الأمانة العامة لدور وهيئات الإفتاء في العالم
General Secretariat for Fatwa Authorities Worldwide

المعلمة المصرية للعلوم الإفتائية

المجلد الخمسون

الإفتاء في المذهب المالكي

إعداد

إدارة الأبحاث والدراسات الإفتائية

الأمانة العامة لدور وهيئات الإفتاء في العالم

تقديم

فضيلة الأستاذ الدكتور

شوقي إبراهيم علام

١٤٤٥هـ/ ٢٠٢٣م

جميع الحقوق محفوظة
الطبعة الأولى
رقم الإيداع: ٢٠٧٣٤
الترقيم الدولي: ٩_١٧_٦٩٩٨_٩٧٧_٩٧٨

بسم الله الرحمن الرحيم

المحتويات

المقدمة

من المعلوم أنَّ البحث في التراث الفقهي الإسلامي وسبر أغواره يكتسب أهميةً بالغةً في عصرنا الحاضر؛ إذ لا سبيلَ إلى معرفة ما أنتجته قرائحُ فقهاء الإسلام من نتاج علمي وفكري، والوقوفِ على الطرق والمسالك الاجتهادية التي اتبعوها في استنباط الأحكام والمناهج التي اعتمدوها في الاستدلال والتعليل -سوى قراءة هذا التراث واستقراء تفاصيله وجزئياته.

علاوة على أن البحث في هذا التراث بشكل عام أمر ضروري لاستلهام الرؤى والحلول المناسبة لما تعانيه الأمة اليوم من أزمات ومشكلات.

والناظرُ في تاريخ المذاهب الفقهية والدارسُ للمادة الفقهية المتراكمة يستنتجُ أن تلك المذاهب ليست كلها بجزئياتها مرويَّةً عن الأئمَّة الذين أسسوها، وإنما كانت لهم اليد الطولى في عملية الاستقراء الفقهي والتأسيس بعد استقرار معالم الاجتهاد وتطور علم الفقه بتمايز مدارسه، من هنا فإنَّ تأسيسَ تلك المذاهب هو نتاج قرون وتراكمات سبقت قيامها، كما أن تلك المذاهب بهيئتها التي هي عليها اليوم نتاج عطاء علمي طويل، أسهم فيه علماء تلك المذاهب كلٌّ بتخصصه وما يحسن، حتى صارت على ما هي عليه اليوم، وبناء عليه فإنَّ إهمالَ تلك التفاصيل وإلغاءها في عرض مذهب من المذاهب يجعله ناقصًا مبتورًا، ولا يمكن تطوير المذهب الفقهي دون الرجوع إلى المنعطفات التاريخية المهمة فيه، والمرور بمراحلِ نشاطه وركوده؛ لمعرفة الجوانب الإيجابية والسلبية، إضافةً إلى الظواهر العلمية فيه؛ إذ المذهب بناء متكامل براجحه ومرجوحه، ومشهوره وشاذه، وقويه وضعيفه، ولرُبَّ مرجوحٍ عضده دليل أو عُرْف فصار راجحًا معتمَدًا في حقبة من الحقب.

ويصور بعضُ الفقهاء المتأخرين المذهبَ المالكي على أنه مسلك واحد هو المشهور أو الراجح، وأنه لا يجوز مخالفة ذلك، لكنَّ المتتبعَ لجهود جماعة من فقهاء المذهب المالكي يدرك أنهم مع تمسكهم بالمذهب كانوا يخرجون عن المشهور والراجح، لكن خروجهم عنهما له أسباب.

وفي الواقع إن التعامل مع كتب المذاهب ليس بالأمر الهين؛ لأن ذلك يحتاج إلى معرفة بمداخل كل مذهب، فليس كلُّ فقيه وإن كان طويلَ الباع في الفقه معتمدًا في نقل ما عليه الفتوى في المذهب الذي ينتمي إليه، وليس كل كتاب وإن كان مؤلفه جليلَ القدرِ يصحُّ أن يُنقل عنه ما عليه مذهب إمامه.

وهناك أمر مهم في هذا الصدد؛ وهو أنَّ الباحث إذا لم يعرف مداخل كل مذهب بمصطلحاته والكتب المعتمدة فيه قد ينسب قولًا إلى إمام المذهب وهو لم يقل به؛ لأن كثيرًا من الآراء الموجودة في كتب الفروع المنسوبة لإمام معين هي مخرَّجة على أصوله من قِبَل أتباعه، فهي تُنسب إليه بهذا الاعتبار وإن لم يقلها.

ونعطي في هذا الكتاب إضاءات يسترشد بها الباحثون للتعرف على مداخل المذهب المالكي وأصوله ومصطلحاته ومراتب الروايات والأقوال في المذهب وطرق الترجيح بينها، وهو ما يعبر عنه بمنهج الإفتاء في المذهب المالكي.

ومن هنا فإننا نلقي الضوء على المنهج الفقهي والإفتائي في مذهب مالك رحمه الله لإبراز مزايا هذا المذهب وخصائصه وأصوله وما أنتجته عقول علمائه من مؤلفات قيمة، وما أصدروه من فتاوى يمكن الاستفادة منها في مواكبة الواقع الحديث.

الفصل الأول

تاريخ المذهب المالكي

ويشمل خمسة مباحث:

- المبحث الأول: **نبذة عن الإمام مالك مؤسس المذهب.**
- المبحث الثاني: نشأة المذهب المالكي.
- المبحث الثالث: تطور المذهب المالكي.
- المبحث الرابع: مدارس المذهب المالكي.
- المبحث الخامس: المذهب المالكي الآن.

المبحث الأول

نبذة عن الإمام مالك مؤسس المذهب

أولًا: اسمه ونسبه:

هو أبو عبد الله مالك بن أنس بن أبي عامر بن عمرو بن غَيْمان بن خُثَيْل بن عمرو بن الحارث، وهو ذو أصبح من حِمْيَر، حليف لبني تيم بن مرة، من قريش كما هو الصحيح من قول النسابين(١).

ثانيًا: مولده:

اختلف المؤرخون في سنة ميلاده اختلافًا كثيرًا، والذي يبدو أن ذلك راجعٌ إلى أن الأولين ما كانوا يهتمون بسنة الميلاد اهتمامًا كبيرًا كاهتمامهم بسنة الوفاة.

فقد قيل: إنه ولد سنة ٩٠هـ، وقيل: ٩٣هـ، وقيل: ٩٥هـ، وقيل غير ذلك، ولعل أشهرَ الأقوال وأولاها بالقبول ما اختاره القاضي عياض والذهبي وابن عبد البر وغيرهم، وهو أنه ولد سنة ٩٣هـ، ومما يؤيده ما رواه ابن بكير أنه قال: سمعت مالكًا يقول: ولدت سنة ثلاث وتسعين(٢).

ولقد ذكر كتاب المناقب والسير أن أمه حملت به ثلاث سنين، وقيل: إنها حملت سنتين، والمشهور عندهم أنها حملت به ثلاثًا. ويظهر أن أساس هذا الخبر هو ما رواه الواقدي؛ فقد قال: «سمعت مالك بن أنس يقول: قد يكون الحمل ثلاث سنين، وقد حُمل ببعض الناس ثلاث سنين، يعني نفسه»(٣).

يقول الشيخ محمد أبو زهرة: «فكانت هذه الرواية مادة للذين يريدون أن يقرنوا حياة الإمام بالعجائب والغرائب لبيان أنه صنف من الناس ممتاز اقترنت مميزاته بمولده؛ إذ إنه حُمل به ثلاث سنين على حين يُحمل بكل مولود تسعة أشهر، فليس كمن يولدون كل يوم، فكانت هذه منقبة اقترنت بميلاده كما كانت حياته من بعد كلها مناقب.

(١) انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لابن فرحون اليعمري، تحقيق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور (١/ ٨٢)، دار التراث للطبع والنشر- القاهرة.

(٢) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك للقاضي عياض (١/ ١١٨)، مطبعة فضالة - المغرب، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (١/ ٨٨)، تزيين الممالك بمناقب الإمام مالك لجلال الدين السيوطي، تحقيق: هشام بن محمد حيجر الحسني (ص٢٤)، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء - المغرب.

(٣) تزيين الممالك بمناقب الإمام مالك (ص٢٤).

وإذا كان لمالك رأي فقهي، وهو جواز بقاء الحمل في بطن أمه ثلاثًا، وأن ذلك الرأي استمده من أخبار بعض الأمهات أو من أقوال نُسبت إلى بعض نساء السلف الصالح، فلسنا نستطيع أن نأخذ به؛ لأن الطب يقرر أن الحمل لا يمكن أن يمكث في بطن أمه أكثر من سنة، والاستقراء مع المراقبة الدقيقة يجعلنا نؤمن بأن الحمل لا يمكن أن يمكث في بطن أمه أكثر من تسعة أشهر.

وإذا كان مصدر تلك الرواية التي اشتهرت واستفاضت قول مالك هذا، فإن من الحق علينا أن نرفضها، وأن نقرر أن أمه حملت به كسائر الأمهات، وليس في ذلك غضٌّ من مقامه، ولا نقصٌ من إمامته، ولا نقضٌ لأمر مقررٍ ثابتٍ في التاريخ؛ لأن الذين يختلفون في وقت ميلاده ذلك الاختلافَ الكبير لا يمكن أن يكون قبولهم لتلك الرواية الشاذة في حكم العقل والطب ومجرى العادة أساسه أمر مقرر ثابت»[١].

وقد وُلِد الإمام مالك رحمه الله بالمدينة، ورأى آثار الصحابة والتابعين، كما رأى وعاين قبر النبي صلى الله عليه وسلم والمشاهد العظام، ومنذ أن شبَّ انطبع في نفسه تقديس المدينة، ولازمه ذلك التقديس حتى وفاته، وكان له أثر في فكره وفقهه، فكان لا يطأ أرضها بدابة قط، وكان لما عليه أهل المدينة مكان من الاعتبار في اجتهاده، بل كان عمل أهل المدينة أصلًا من أصول استنباطه الفقهي[٢].

ثالثًا: طلبه العلم:

تربى الإمام مالك رحمه الله ونشأ في بيئة علمية عريقة؛ فقد كان جده من كبار علماء التابعين الذين أخذوا عن عمر بن الخطاب وطلحة بن عبيد الله وعثمان بن عفان وعائشة رضي الله عنهم.

وقد روى عنه -كما قيل- بنوه: أنس أبو الإمام مالك، وربيع، ونافع المكنى بأبي سهيل، والذي يظهر أن أنسًا أبا مالك لم يكن من المكثرين، فلم يشتغل بالحديث كثيرًا، ولم يُعرف أن مالكًا روى عنه، ولو كان له شأن فيه لكان أول من يروي عنهم من العلماء.

ولقد ذُكر في بعض الكتب: رُوِي عن مالك عن أبيه عن جده عن عمر بن الخطاب عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: ((ثلاث يفرح لهن الجسد فيربو عليهن: الطيب والثوب اللين وشرب العسل))، ولكنَّ المحققين من علماء الحديث قالوا: إن هذا الخبر لا يصح عن مالك، فهو ضعيف، ولقد أورد الخطيب البغدادي هذا الخبر وظاهر كلامه أنه لم يَرْوِ عنه غيره[٣].

(١) مالك: حياته وعصره آراؤه وفقهه: للشيخ محمد أبو زهرة (ص٢٤، ٢٥)، مكتبة الأنجلو المصرية - القاهرة، الطبعة الثانية.

(٢) انظر: السابق (ص٢٥).

(٣) انظر: تزيين الممالك بمناقب الإمام مالك (ص٢٠).

ولقد اتجه إلى طلب العلم من قبل مالك من إخوته أخوه النضر، فقد كان ملازمًا للعلماء يتلقى عليهم العلم، حتى إن مالكًا لما لازمهم كان يُعرف بأخي النضر؛ لشهرة أخيه دونه، فلما ذاع أمره بين شيوخه صار أشْهرَ من أخيه، وصار يُذكر النضرُ بأنه أخو مالك[١].

واتجه مالك رحمه الله إلى حفظ القرآن الكريم فحفظه، واقترح على أهله أن يحضر مجالس العلماء كعمه وأخيه من قبل ليكتب العلم ويدرسه، وقد أجابوا طلبه، وكانت أشدهم عناية به أمه؛ إذ ذكر لأمه أنه يريد أن يذهب ليكتب العلم، فألبسته أحسن الثياب وعممته، ثم قالت له: اذهب الآن فاكتب. بل لم تكتفِ بالعناية بمظهره؛ فكانت تختار له من يأخذ عنه، وما يأخذه من العلماء؛ فقد كانت تقول له: اذهب إلى ربيعة فتعلم من علمه قبل أدبه.

وربيعة هذا فقيه اشتهر بالرأي بين أهل المدينة، فعرف بربيعة الرأي، فأخذ عنه مالك فقه الرأي وهو شاب صغير على قدر طاقته، حتى قال بعض معاصريه: «رأيت مالكًا في حلقة ربيعة وفي أذنه شَنْف»[٢].

وقد أخذ رحمه الله بعد ذلك يتنقل في مجالس العلماء، إلا أنه اختار شيخًا خصَّه بمزيد من الملازمة وجعله مرشدًا له وهو عبد الرحمن بن هرمز، وقد كان مالك معجبًا به ومقدرًا لعلمه فقال عنه: «جالست ابن هرمز ثلاث عشرة سنة في علم لم أبثه لأحد من الناس». وكان يتأدب بأدبه ويأخذ بحكمته[٣].

وكان الإمام مالك رحمه الله يبذل غاية جهده في طلب العلم من كل نواحيه، ويتحمل في سبيله المشاق، ويبذل من أجله الغالي والنفيس، حتى كان يبيع سقف بيته ليستمر في طلبه، وكان يتحمل حدة الشيوخ، ويذهب إليهم في هجير الحر وقر البرد.

وفي ذلك يقول رحمه الله: «كنت آتي نافعًا نصف النهار وما تظلني شجرة من الشمس أتحين خروجَه، فإذا خرج أدعه ساعة كأني لم أره ثم أتعرض له فأسلم عليه وأدعه، حتى إذا دخل أقول له: كيف قال ابن عمر في كذا وكذا؟ فيجيبني، وكان فيه حدة»[٤].

ونافع هذا هو مولى عبد الله بن عمر، وناقل علمه وروايته عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمل الصحابة، لا سيما أبوه الفاروق عمر رضي الله عنهما.

(١) انظر: مالك: حياته وعصره آراؤه وفقهه (ص٢٨، ٢٩).

(٢) الشنف: ما يُعلَّق في أعلى الأذن للأطفال الذكور.

(٣) انظر: تاريخ المذاهب الإسلامية للشيخ محمد أبو زهرة (ص٣٦٧، ٣٦٨)، دار الفكر العربي -القاهرة، بدون طبعة.

(٤) الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (١/ ٩٩).

فيظهر من هذه الرواية صبر مالك رحمه الله على حرارة الشمس وحدَّة شيخه حتى يأخذ عنه علم عبد الله بن عمر، وكيف كان يتجنب الإثقال عليه حتى لا يمل من لجاجة الطلب فينتظره الأمد الطويل فإذا لقيه حيَّاه ثم سكت ثم سأل.

وكذلك كان الإمام مالك حريصًا على أن يأخذ عن ابن شهاب الزهري، فقد كان يحمل علم سعيد بن المسيب وكثير من التابعين، وكان يتحايل للقائه كما كان يتحايل للقاء نافع، فكان يذهب إلى ابن شهاب حيث يتوقع فراغه ليكون تلقيه عنه في جو هادئ لا صخب فيه.

وقد روي عن الإمام مالك أنه قال: «شهدتُ العيد فقلت: هذا يوم يخلو فيه ابن شهاب، فانصرفت من المصلى حتى جلست على بابه فسمعته يقول لجاريته: انظري من على الباب. فنظرت فسمعتها تقول: مولاك الأشقر مالك. قال: أدخليه، فدخلت، فقال: ما أراك انصرفت بَعْدُ إلى منزلك؟ قلت لا. قال: هل أكلت شيئًا؟ قلت: لا، قال: فأطعم، قلت: لا حاجة لي فيه، قال: فما تريد؟ قلت: تحدثني، قال: هات الألواح. فأخرجت ألواحي فحدثني بأربعين حديثًا. فقلت: زدني، قال: حسبك إن كنت رويت هذه الأحاديث فأنت من الحفاظ»[١].

وهكذا ابتدأ الإمام بعلم الرواية، وهو علم أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم، والعلم بفتاوى الصحابة وتتبعها، وبذلك أخذ الأساس الذي بنى عليه فقهه.

وقد كان يحترم أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم منذ صغره، حتى إنه كان يمتنع عن رواية الأحاديث واقفًا.

فقد جاء في «ترتيب المدارك» أنه سُئل: «أسمعت من عمرو بن دينار؟ فقال: رأيته يحدث والناس قيام يكتبون، فكرهت أن أكتب حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا قائم»[٢].

ومرَّ يومًا بشيخه أبي الزناد وهو يحدِّث فلم يجلس إليه، فلقيه بعد ذلك فقال له: ما منعك أن تجلس إليَّ؟ فقال: كان الموضع ضيقًا فلم أرد أن آخذ حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا قائم»[٣].

(١) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ١٣٤).

(٢) انظر: السابق (١/ ١٣٥).

(٣) انظر: السابق (١/ ١٣٦).

رابعًا: العلوم التي طلبها:

طلب الإمام العلم من أربع نواحٍ تتلاقى كلها في تكوين العالم الفقيه الذي يعلم الآثار على وجهها وفقه الرأي على وجهه، ويتصل بروح عصره، ويعرف ما يجري حوله، ويبث في الناس من أبواب العلم ما يرى من الخير أن يبثه فيهم.

ففي عصره كثر الكلام حول العقائد، فكان هناك الخوارج ولهم آراؤهم العقدية، وكان هناك الشيعة بمذاهبهم المختلفة من إمامية وزيدية وغيرهم، وكان هناك المعتزلة وآراؤهم العقدية، وغيرهم من الفرق والطوائف الخارجة عن سَنَن الإسلام.

وقد تعلم وجوه الرد على أصحاب الأهواء واختلاف الناس وتباين منازعهم الفقهية وغير الفقهية في عصره، وتلقى ذلك على ابن هرمز، الذي قال عنه الإمام الذهبي رحمه الله: «وكان بصيرًا بالكلام، يرد على أهل الأهواء، كان من أعلم الناس بذلك»[١].

وقد أخبر مالك رحمه الله أنه قد أخذ عن ابن هرمز علمًا كثيرًا لم ينشره بين الناس وإن وجد أن من الضروري أن يعرفه. فقال: «جالستُ ابن هرمز ثلاث عشرة سنة في علم لم أبثه لأحد من الناس»[٢].

وكأنه بذلك يقسم العلم قسمين: علم يُلقى على الملأ والجمهور ولا يختصُّ به أحد؛ إذ لا ضررَ فيه لأحد، وكل العقول تقوى على فهمه والانتفاع به، وهو الخاص بأحاديث الرسول وفتاوى الصحابة وبيانها للناس.

وقسم لا يعرفه إلا خاصة الناس فلا يُلقى؛ لأن ضرره على بعض النفوس أكبرُ من نفعه: كآراء الفرق المختلفة، ورد المنحرف منها؛ فإن ذلك يعسر فهمه وربما يفهمونه على غير وجهه، وربما يكون ترديده والرد عليه موجهًا النفوس المنحرفة إلى ما عليه المنحرفون؛ فيكون الضرر حيث كان يُرجى النفع، ولذلك لم يدعُ إلى كل ما علمه عن ابن هرمز وإن كان قد تلقاه.

وتلقى فتاوى الصحابة عمن أدركهم ومن لم يدركهم من التابعين وتابعي التابعين، فتلقى فتاوى عمر وابن عمر وفتاوى زيد بن ثابت وعائشة وغيرهم من الصحابة، وكان معنيًّا بتعرف فتاوى كبار التابعين؛ فتلقى فتاوى ابن المسيب والقاسم بن محمد وغيرهما من كبار التابعين الذين لم يدركهم.

---

(١) سير أعلام النبلاء للذهبي (٦/ ٣٧٩)، مؤسسة الرسالة.

(٢) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ٨١).

ولذلك نرى أن فقه الصحابة وكبار التابعين من المصادر الفقهية لكثير من تفريعات الفقه المالكي.

وتلقى فقه الرأي على ربيعة بن عبد الرحمن الملقَّب بربيعة الرأي، والذي يظهر أن الرأي الذي تلقاه عن ربيعة هذا لم يكن القياس وعلله ومناطاته من كل الوجوه؛ بل كان أساسه التوفيق بين النصوص المختلفة ومصالح الناس، ولذلك جاء في المدارك ما نصه: «قال ابن وهب: سئل مالك: هل كنتم تتقايسون في مجلس ربيعة ويكثر بعضكم على بعض؟ فقال: لا والله»[١].

ويتبين من هذا النص أن مالكًا ما كان يُكثر من الرأي الذي يكثر فيه القياس والتفريع، حتى إنه كان يكره الفقه التقديري الذي يفرض أمورًا لم تقع على أنها واقعة ويبين حكمها.

وقد كان ذلك النوع من الفقه يكثر في العراق، وهو وليد كثرة الأقيسة واختيار الأوصاف التي تصلح للتعليل لكي يستقيم القياس.

وتلقى أولًا وآخرًا أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان يتبع الرواة عن الرسول صلى الله عليه وسلم، وينتقي الثقات المتفقهين منهم، وقد أوتي فراسة قوية في فهم الرجال وإدراك قوة علمهم وفقههم، ولقد أُثر عنه أنه قال: «إن هذا العلم دين فانظروا عمن تأخذونه. لقد أدركتُ سبعين ممن يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عنده هذه الأساطين -وأشار إلى المسجد- فما أخذتُ عنهم شيئًا، وإن أحدهم لو اؤتمن على بيت مال لكان أمينًا إلا أنهم لم يكونوا من أهل هذا الشأن[٢]»[٣].

خامسًا: جلوسه للدرس والإفتاء:

بعد أن اكتملت دراسة الإمام مالك للآثار والفتيا، واستوثق لنفسه واطمأن إلى أنه يجب أن يُعَلِّم بعد أن تعلَّم اتخذ له مجلسًا في المسجد النبوي للدرس والإفتاء، ويظهر أنه قبل أن يجلس للدرس والإفتاء استشار أهل الصلاح والفضل، وقد روي عنه أنه قال في ذلك: «ليس كل مَنْ أَحَبَّ أن يجلس في المسجد للحديث والفتيا جلس حتى يشاور فيه أهل الصلاح والفضل وأهل الجهة من المسجد، فإن رأوه لذلك أهلًا جلس، وما جلست حتى شهد لي سبعون شيخًا من أهل العلم أني موضع لذلك»[٤].

(١) السابق (١/ ١٣٦).

(٢) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ١٣٦)، تزيين الممالك بمناقب الإمام مالك (ص٢٥).

(٣) انظر: مالك: حياته وعصره آراؤه وفقهه (ص٣٩، ٤٠).

(٤) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ١٤٢).

وقد جلس الإمام للدرس والإفتاء ولم تُعرف سِنُّه على وجه اليقين، ولكن مجموع أخبار حياته يدلُّ على أنه قد بلغ من السن حدَّ النضج، وأنه ما جلس حتى بلغ أشده.

والرواة يقولون: إنه مع شهادة السبعين عالمًا له ما جلس إلَّا بعد أن اختلف مع ربيعة، وقد ذكر هذا الخلاف في رسالة الليث بن سعد، فقد جاء فيها: «وكان خلاف ربيعة لبعض ما قد مضى مما قد عرفت وحضرت وسمعت قولك فيه وقول ذوي الرأي من أهل المدينة: يحي بن سعيد وعبيد الله بن عبد الله بن عمر وكثير بن فرقد، وغير كثير ممن هو أسن منه، حتى اضطرك إلى ما كرهت من ذلك إلى فراق مجلسه. وذاكرتك أنت وعبد العزيز بن عبد الله بعض ما نعيت به على ربيعة من ذلك، فكنتما من الموافقين فيما أنكرت، تكرهان منه ما أكرهه، ومع ذلك -بحمد الله- عند ربيعه خير كثير، وعقل أصيل، وفضل مستبين، وطريقة حسنة في الإسلام، ومودَّة صادقة لإخوانه عامة ولنا خاصة، رحمه الله وغفر له وجزاه بأحسن من عمله».

وإذا كان ربيعة قد توفي عام ١٣٦هـ فقد توفي ومالك قد بلغ الثالثة والأربعين، فإذا كان الأمر كذلك فإنه يتصور أن مخالفة مالك له وهو في سن ناضجة كاملة، وهو المعقول[(١)].

وقد سبقت الإشارة إلى أن الإمام مالكًا كان مجلسه في المسجد النبوي الشريف، وهو المكان الذي كان يجلس فيه عمر بن الخطاب للشورى والحكم والقضاء، وكأن مالكًا باختياره ذلك المجلس يقتفي أثر عمر في جلوسه، كما تأثر به في فتاويه وأقضيته التي رواها ابن المسيب وغيره من التابعين، ولذلك المجلس أثر آخر فهو مكان رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي كان يجلس فيه في المسجد.

وكذلك فعل في مسكنه فقد كان يسكن في دار عبد الله بن مسعود، فقد جاء في «ترتيب المدارك»: «كانت دار مالك بن أنس التي كان ينزل بها بالمدينة دار عبد الله بن مسعود»[(٢)].

وذلك لتحف به آثار الصحابة في مقامه ومبيته، كما يعيش في جوهم بفكره ورأيه.

فقد كان رحمه الله يتلقى عن التابعين فتاوى الصحابة، ويتتبع أخبار فقهاء الصحابة، ويتعرف أقضيتهم وأحكامهم، وكان يرى في أعمال أهل المدينة ومكاييلهم وموازينهم وأحباسهم وأخبارهم ما ينير السبيل أمام الفقيه المقتفي الآثار الذي يستنبط على ضوئها ويسير على هديها.

ولم يلازم الإمام مالك المسجد في درسه طول حياته كما فعل الإمام أبو حنيفة، فقد انتقل درسه إلى بيته عندما مرض بسلس البول، وقد اتفق الجميع على أنه مرض، وبسبب ذلك انتقل درسه من

(١) تاريخ المذاهب الإسلامية (ص٣٧٦، ٣٧٧).

(٢) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ١٢٤).

المسجد إلى بيته، بل لقد انقطع عن الخروج إلى الناس وإن لم ينقطع عن العلم والحديث والدرس والإفتاء، وقد استمر على ذلك إلى أن قبضه الله إليه.

وقد جاء في الديباج المذهب ما نصه: «قال الواقدي: كان مالك يأتي المسجد ويشهد الصلوات والجمعة والجنائز ويعود المرضى ويقضي الحقوق ويجلس في المسجد فيجتمع إليه أصحابه، ثم ترك الجلوس في المسجد، فكان يصلي وينصرف إلى مجلسه، وترك حضور الجنائز؛ فكان يأتي أصحابها فيعزيهم، ثم ترك ذلك كله، فلم يكن يشهد الصلوات في المسجد ولا الجمعة ولا يأتي أحدًا يعزيه ولا يقضي له حقًّا، واحتمل الناس له ذلك حتى مات عليه، وكان ربما قيل له في ذلك فيقول: ليس كل الناس يقدر أن يتكلم بعذره»(١).

وكان له في درسه مجلسان: أحدهما للحديث، والآخر للمسائل؛ أي الفتيا في أحكام الأمور التي تقع، ولما انتقل درسه إلى بيته كان له أيضًا هذان المجلسان.

قال تلميذه مطرف بن عبد الله اليساري: كان مالك إذا أتاه الناس خرجت إليهم الجارية فتقول لهم: يقول لكم الشيخ: تريدون الحديث أو المسائل؟ فإن قالوا المسائل خرج إليهم فأتاهم، وإن قالوا الحديث قال لهم: اجلسوا، ودخل مغتسله فاغتسل وتطيب ولبس ثيابًا جددًا ولبس ساجَهُ -والساج: الطيلسان- وتعمَّم ووضع على رأسه طويلة وتُلقى له المنصة فيخرج إليهم وقد لبس وتطيب وعليه الخشوع ويوضع عود، فلا يزال يبخر حتى يفرغ من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم(٢).

وقد انتهى أمره بأن خصص أيامًا للحديث وأخرى للمسائل، والمسائل الخاصة كانت تُرفع إليه ويكتب جوابها لمن يريدها من غير أن ينزل، ويفعل ذلك مع أمير المدينة كما يفعله مع غيره(٣).

سادسًا: مؤلفاته:

ألَّف الإمام مالك رحمه الله كتبًا متعددة في فنون مختلفة، من أشهرها كتاب الموطأ الذي ملأ الدنيا وشغل الناس. وأما بقية تآليفِه كما يقول القاضي عياض: «إنما رواها عنه من كتب بها إليه أو سأله إياها أو آحاد من أصحابه ولم تروها الكافة»(٤).

(١) الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (١/ ١٠٦، ١٠٧).

(٢) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٢/ ١٤، ١٥).

(٣) انظر: تاريخ المذاهب الإسلامية (ص٣٧٧، ٣٧٨).

(٤) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٢/ ٩٠).

ومنها:

- رسالة إلى ابن وهب في الرد على القدرية.
- كتاب في النجوم وحساب مدار الزمان ومنازل القمر.
- رسالة في الأقضية، كتب بها إلى بعض القضاة.
- رسالة في الفتوى.
- كتاب في التفسير لغريب القرآن.
- كتاب يسمى كتاب السر، من رواية ابن القاسم عنه.
- رسالته إلى الليث بن سعد في إجماع أهل المدينة[١].

وللإمام إملاءات كثيرة؛ قال الإمام القرافي: «أملى في مذهبه نحوًا من مائة وخمسين مجلدًا في الأحكام الشرعية، فلا يكاد يقع فرع إلا ويوجد له فيه فتيا»[٢].

سابعًا: وفاته:

اختلف المؤرخون في سنة وفاته كما اختلفوا في سنة ميلاده، إلا أن الذي رجحه أئمة المؤرخين كالقاضي عياض أن وفاته كانت في ربيع الأول سنة ١٧٩هـ في يوم الأحد[٣].

ثامنًا: شيوخه:

مما لا شك فيه أن الإمام مالكًا رحمه الله قد أخذ عن شيوخ كثيرين، لكننا سنقتصر على أبرزهم وأكثرهم تأثيرًا فيه، فمنهم:

١- نافع:

هو مولى ابن عمر، وهو أبو عبد الله الديلمي.

وهو إمام مشهور من أئمة التابعين، أخذ العلم عن مولاه عبد الله بن عمر، وأبي هريرة، وأبي سعيد الخدري، وعائشة، وغيرهم.

(١) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٢/ ٩٠-٩٤).

(٢) الذخيرة للقرافي (١/ ٣٤)، دار الغرب الإسلامي - بيروت.

(٣) انظر: السابق (٢/ ١٤٦).

قال فيه مالك: «كنت إذا سمعت من نافع يحدث عن ابن عمر لا أبالي ألَّا أسمعه من غيره».

وكانت وفاته رحمه الله سنة ١١٧هـ، وقيل: سنة ١٢٠هـ، وقيل: سنة ١١٩هـ[١].

٢- ابن شهاب الزهري:

وهو محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث، القرشي الزهري، وكنيته أبو بكر.

وهو أحد أئمة التابعين وعالم الحجاز والشام، أخذ العلم عن عبد الله بن عمر بن الخطاب وسهل بن سعد وأنس وجابر وغيرهم.

وقد كان رحمه الله آية في الحفظ والفهم والضبط يقول: «ما استودعتُ قلبي شيئًا قط فنسيتُه»[٢].

وقال مالك: «بقي ابن شهاب وما له في الدنيا نظير»[٣].

وقد كانت وفاته رحمه الله سنة ١٢٥هـ، وقيل: ١٢٣هـ، وقيل: ١٢٤هـ[٤].

٣- ربيعة الرأي:

هو ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ التيمي، ويكنى أبا عثمان.

روى عن أنس، والسائب بن يزيد، وابن المسيب، والقاسم بن محمد، وابن أبي ليلى، وغيرهم.

وقد أعجب مالك بفقهه، وكان يقول: «ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة».

وقد اختُلف في تاريخ وفاته فقيل: توفي سنة ١٣٣هـ، وقيل: سنة ١٣٦هـ، وقيل: سنة ١٤٢هـ وقد رجَّح ابن حجر الثاني[٥].

(١) انظر: تهذيب التهذيب لابن حجر العسقلاني (١٠/ ٤١٢- ٤١٤)، مطبعة دائرة المعارف النظامية - الهند.

(٢) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ١٣٥).

(٣) الجرح والتعديل لابن أبي حاتم (١/ ٢٠)، دار إحياء التراث العربي - بيروت.

(٤) انظر: تهذيب التهذيب (٩/ ٤٤٥- ٤٥٠).

(٥) انظر: تهذيب التهذيب (٣/ ٢٥٨، ٢٥٩).

٤ - ابن المنكدر:

هو محمد بن المنكدر بن عبد الله بن الهدير التيمي القرشي، وكنيته أبو بكر، وقيل: أبو عبد الله.

أخذ عن كثير من الصحابة والتابعين: كابن عباس، وعائشة، وابن عمر، وسعيد بن المسيب.

قال عنه مالك: «كان سيد القراء»، وقال: «كلما أجد في قلبي قسوة آتي محمد بن المنكدر فأنظر إليه نظرة فأتعظ أيامًا بنفسي»[(١)].

وقد اختُلف في سنة وفاته؛ فقيل: سنة ١٣٠هـ، وقيل: ١٣١هـ[(٢)].

٥ - أبو الزناد:

هو عبد الله بن ذكوان المعروف بأبي الزناد الأموي مولاهم، كنيته أبو عبد الرحمن. كان فقيهًا، أمير المؤمنين في الحديث، وقد أكثر مالك عنه، وإن كان قد رُوي عنه أنه ضعَّفه لعمله مع بني أمية، ولكنَّ المحدثين أنكروا ذلك.

وقد اختلف في سنة وفاته؛ فقيل: سنة ١٣٠هـ، وقيل: سنة ١٣١هـ، وقيل: سنة ١٣٢هـ[(٣)].

٦ - جعفر الصادق:

هو جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، المعروف بجعفر الصادق. وقد كان رحمه الله من سادات آل البيت وعُبَّاد تابعي التابعين وعلماء المدينة، وقد تردَّد عليه الإمام مالك زمانًا فأخذ عنه الحديث، وكان معجبًا بسمته وأدبه.

قال مالك: «اختلفتُ إليه زمانًا، فما كنت أراه إلا على ثلاث خصال: إما مُصَلٍّ، وإما صائم، وإما يقرأ القرآن، وما رأيته يُحَدِّث إلا على طهارة».

وتوفي رحمه الله تعالى سنة ١٤٨هـ[(٤)].

---

(١) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٢/ ٥٢).

(٢) انظر: تهذيب التهذيب (٩/ ٤٧٣، ٤٧٤).

(٣) انظر: تهذيب التهذيب (٥/ ٢٠٣-٢٠٥)، ميزان الاعتدال في نقد الرجال للذهبي (٢/ ٤١٨)، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت.

(٤) انظر: تهذيب التهذيب (٢/ ١٠٣-١٠٥).

المبحث الثاني

نشأة المذهب المالكي

يُنسب هذا المذهب إلى الإمام مالك رضي الله عنه أصالة، وقد نشأ هذا المذهب كما سبق في أحضان المدينة المنورة مهد الصحابة الكرام والتابعين الأفاضل.

وبطريقة وعلوم من سبقه من الأئمة وممن تلقَّى عنهم نشأ الإمام مالك ملاحظًا الاتجاه الاجتهادي الذي درج عليه الجميع، ومستنبطًا مذهبه الذي سار عليه، وفي ذلك يقول الفاضل بن عاشور:

«نشأ هذا المذهب في الجيل الثالث، وهو جيل تابعي التابعين، وكان إمامه فقيهًا متخرجًا كغيره من الفقهاء بالفقهاء الذين أدركهم من التابعين وهم فقهاء المدينة المشهورون، وكان هؤلاء قد تخرجوا في فقههم بفقهاء الصحابة الذين كانوا مستقرين في المدينة المنورة، وتكونت بهم البيئة الفقهية للمدينة المنورة، كما تكوَّنت بغيرهم بيئات فقهية أخرى للأمصار الفقهية بالعراق وبالشام وبمصر وبمكة المكرمة.

وهذا الفقه الذي استمرَّ متسلسلًا من عصر فقهاء الصحابة إلى فقهاء التابعين تلقَّاه مالك بن أنس فلم يُحدث فيه شيئًا جديدًا إلا أنه درج على الطريقة أو المنهج الفقهي الذي وجد الناس متعاقدين عليه من قبله، ثم إنه زاد على ذلك أن استقرأ من الأمر الواقعي العملي بتتبُّع فروع الفتاوى وجزئيات الأحكام الشرعية التفصيلية التي اجتهد فيها هو واجتهد فيها مَنْ قبله مِنْ فقهاء الصحابة وفقهاء التابعين، فاستخرج من استقرائها أصولًا تتعلَّق بالطرائقِ الاستدلالية الاستنتاجية التي ينبغي -فيما يرى هو، وفيما يدرك من سيرة الفقهاء الذين اقتدى بهم وتكوَّن بتخرجه بهم من قبل- أن يكون السير عليها في استنباط الأحكام الفرعية التفصيلية من أصولها الإجمالية، فكان ظهور الأصول لتلك البيئة الفقهية المدنية على يد مالك بن أنس، ولذلك اشتهر هذا المذهب بالإضافة إلى اسمه فقيل: المذهب المالكي»[١].

(١) المحاضرات المغربيات لمحمد الفاضل بن عاشور (ص٧٣)، الدار التونسية للنشر.

والذي تقرَّر عند المعاصرين أنَّ المذهب المالكي هو عبارة عما أصَّله الإمام مالك من أصول مجتهدًا في اعتمادها، وما درج عليه أصحابه ومتبعوه ولو خالفوه في الفروع المبنية على تلك الأصول؛ إذ الاعتبار أن يدور اجتهادهم مقيدًا بأصول الإمام مالك.

وعلى ذلك فمذهب الإمام مالك هو جميع أقوال وترجيحات مالك وتلامذته وفقهاء مذهبه[١].

(١) انظر: أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي للدكتور محمد رياض (ص١٠٠، ١٠١)، بدون ناشر، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

المبحث الثالث

تطور المذهب المالكي

مرَّ المذهب المالكي بمراحلَ خمس:

١- مرحلة التأسيس.

٢- مرحلة التفريع.

٣- مرحلة التطبيق.

٤- مرحلة التنقيح والنقد.

٥- مرحلة الجمع والاختصار.

فالمرحلة الأولى: هي مرحلة تأصيل قواعد المذهب على يد صاحبه الإمام مالك بن أنس، الذي عمل على تمهيد الطريق لمن جاء بعده، وذلك بتأصيل الأصول، وتقعيد القواعد، وترتيب الفروع عليها.

وأصول المذهب استقرائية؛ فقد لاحظ تلامذة الإمام طريقة اجتهاده وما سار عليه في نظر جزئيات وفروع متعددة من فقهه، خاصة ما ورد في الموطأ من فتاوى وأحكام، وما كان يُنقل عنه من أجوبة، فاستخلصوا من كل ذلك ما ينبني المذهب عليه.

وعلى ذلك فالإمام مالك لم يحدد هذه الأصول بنفسه بالصورة التي يذكرها الأصوليون.

أما المرحلة الثانية: فهي مرحلة التفريع، وتبتدئ من نهاية القرن الثاني الهجري وتستمر إلى منتصف القرن الثالث، ويُقصد بالتفريع بناء الفرع على أصله واستنباط حكمه منه.

وهذه المرحلة هي التي ظهر فيها أتباع الإمام مالك وتلامذته آخذين بمنهجه ومؤسسين الإفتاء في الحوادث والوقائع بربطها بأصوله وقواعده.

وفي هذه المرحلة توسع نفوذ المذهب ولم يبقَ قاصرًا على المدينة المنورة؛ بل امتدَّ إلى بلدان أخرى كالعراق ومصر وإفريقية والأندلس على يد تلاميذ الإمام الذين تكوَّنت بهم وعلى أيديهم المدرسة المالكية، وأصبح لها منظِّرون في المذهب يفرعون المسائل الجزئية على ما أصَّله الإمام في الأحكام العملية، وبدأ التدوين في المذهب على نطاق واسع؛ ذلك أن مالكًا لم يكن يهدف إلى تفريع المسائل وتتبُّع الجزئيات بقدر ما كان يهمه التأصيل والتأسيس.

وقد كانت المدونة الكبرى -برواية سحنون عن عبد الرحمن بن القاسم التلميذ الأكبر لمالك- الميدان الخصب والنواة الأولى لمرحلة التفريع.

فانطلقت الأحكام الفرعية من دائرة السؤال والجواب التي تمثلها تلك المدونة.

وجاءت بعدها «الواضحة» لعبد الله بن حبيب في الأندلس، والأسدية والعتبية والموازية ومختصر ابن عبد الحكم وغيرها، وهي التي تسمى بالأمهات.

ويُلاحَظ في هذه المرحلة اتساع المسائل والتفريعات وبروز الاختلاف في الأقوال والطرق، وتقدير الوقائع والربط بينها وبين الدلائل الإجمالية، الشيء الذي نشأت عنه مرحلة ثالثة بالضرورة، وهي:

مرحلة التطبيق: وتبتدئ من منتصف القرن الثالث الهجري، وتمتدُّ إلى أواسط القرن الخامس، وتتميَّز بدراسة المسائل التي ضمتها المدونات الجامعة التي سبق ذكرها، بحيث أصبح فقهاء هذا العصر يوازنون بين تلك المسائل ويميزون بعضها عن بعض، رابطين الأصول بالفروع، ملحقين الشبيه بالشبيه، ضابطين مواقع الاتفاق والاختلاف بين تلك الأقوال المأثورة عن الفقهاء السابقين مضيفين إليها ما استجد بطريق القياس، مدرجين إياها تحت الكليات التي قُررت والقواعد التي ضُبطت، وهذا ما يسمى عندهم بالاجتهاد في المسائل، أي تطبيق الأقوال على الحوادث، فدخلوا في مرحلة الملاءمة بين ما هو منصوص وبين ما يتطلبه الوضع الجديد، فترتب على ذلك ظهور اختلافات بين المتأخرين والمتقدمين ضرورة تغير الأزمان والأحوال، وبرزت في هذه المرحلة ظاهرة العكوف على خدمة المصنفات السابقة بالتهذيب والاختصار والشرح، فامتزج عصر التفريع بعصر التطبيق، وظهرت مصنفات تفوق الحصر(١).

(١) انظر: مباحث في المذهب المالكي بالمغرب للدكتور عمر الجيدي (ص٤٧، ٤٨)، بدون ناشر، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م، أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي (ص١٠١، ١٠٢).

وأهم تطور حصل في هذا الطور هو تمحيص الأقوال المتسربة من العصور السابقة، وهو الذي ظهر على يد أبي الحسن اللخمي «صاحب التبصرة» وأبرز فقهاء هذا العصر، فقد أخضع أقوال المتقدمين للنقد والتمحيص بطريقة مبتكرة، فجاء بمنهج جديد في ميدان نقد الفقه حسبما أداه إليه اجتهاده، مهتديًا بأصول المذهب رغم مخالفته للكثير من أقواله، حتى قالوا في حقه: إنه مزَّق المذهب، وفي هذا يقول الغلاوي:

واعتَمَدوا تبصرةَ اللخمي   ولم تكن لجاهلٍ أُمي

لكنَّه مزَّقَ باختيارِه   مذهب مالك لدى امتيارِه[1]

وقد كان للخمي تأثيرٌ بالغٌ فيمن جاء بعده، أمثال تلميذه المازري، وابن بشير، وابن رشد الجد، وعياض، وغيرهم، الذين سلكوا مسلكه في طريقة نقد الفقه، ودخل المذهب في مرحلة جديدة هي:

مرحلة التنقيح: وهي مرحلة تنقيح أقوال المذهب، واعتبار الدليل الأقوى منها رواية ودراية.

وكان الذي حمل لواء هذه المرحلة أبا الحسن اللخمي الذي انفرد باختيارات في المذهب حتى عُدَّ متميزًا بها كما سبقت الإشارة.

وسار على هذا النهج الإمام المازري في «شرحه على التلقين»، وابن رشد الجد في كتابه «المقدمات الممهدات» وكتابه «البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل» وهو شرح «العتبية».

والقاضي عياض في شرحه للمدونة، وتعليقاته عليها المسماة «التنبيهات».

مرحلة الجمع والاختصار:

وهذه المرحلة جاءت بعد استقرار المناهج والنظر في الفروع الفقهية تخريجًا وتطبيقًا وتنقيحًا وما قام به أعلام المذهب وجهابذته من اجتهادات.

وهكذا ظهر مختصر ابن شاس المسمى «الجواهر الثمينة في مذهب عالم أهل المدينة»، ومختصر ابن الحاجب المسمى «جامع الأمهات»، وجاء بعده «مختصر الشيخ خليل» الذي طوى جميع المراحل، ثم توالت الاختصارات بعده ناسجةً على منواله مثل «أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك» لأحمد بن محمد الدردير، و«المجموع» لمحمد بن محمد الأمير[2].

(١) انظر: نظم بو طليحية في المعتمد من الكتب والفتوى على مذهب المالكية لمحمد النابغة الغلاوي (ص٧٤- ٧٦)، المكتبة المكية - مكة، مؤسسة الريان - بيروت.

(٢) انظر: أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي (ص١٠٣).

المبحث الرابع

مدارس المذهب المالكي

انتشر المذهب المالكي في أصقاع كثيرة من المعمورة، تفاوت وجوده فيها قوة وضعفًا.

ويرجع ذلك إلى شهرة الإمام مالك وسمعته الطيبة التي جعلت الطلاب يرحلون إليه من كل أطراف جزيرة العرب وأفريقية والأندلس والشام والعراق وما وراءها من بلاد فارس كخراسان وسمرقند وغيرها.

وقد برز من أولئك التلاميذ أربع مجموعات كان لها أكبرُ الأثر في نشر فكر الإمام مالك رحمه الله أصولًا وفروعًا، وإن تفاوتت هي الأخرى قوةً وضعفًا واستمرارًا.

وقد تميَّزت كل مجموعة منها بخصائصَ ومميزات، بحيث يمكن اعتبار كل واحدة منها مدرسة مستقلة، وإن كانت كلها لا تخرج عن أصول المدرسة المالكية الكبرى.

وسنتناول هذه المدارس من خلال ما يأتي:

أولًا: المدرسة المدنية:

وقد ذكرنا أن المدينة المنورة هي نقطة الانطلاق والبداية للمذهب المالكي باعتبارها المكان الذي نشأ فيه المذهب وتكوَّن.

وقد نشأت هذه المدرسة وتطورت على يد رجال أفذاذ من تلامذة الإمام مالك برزوا في العلم في حياته واحتلوا مكانته العلمية بعد وفاته، وهم تلامذة كثيرون وأبرزهم: عثمان بن كنانة (ت: ١٨٥هـ)، والذي قعد في مجلس الإمام بعد وفاته، وعبد الله بن نافع الصائغ (ت: ١٨٦هـ) والذي جلس مجلس ابن كنانة بعد وفاته.

وكان مالك قد أشار له بالخلافة من بعده، فقد سئل: من لهذا الأمر بعدك؟ قال: ابن نافع[(١)].

(١) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٣/ ١٢٩).

ومن أبرزهم أيضًا: المغيرة بن عبد الرحمن (ت: ١٨٦هـ)، ومحمد بن دينار (ت: ١٨٢هـ)، واللذان قال فيهما ابن حبيب: أفقه أهل المدينة[١].

ومنهم: محمد بن مسلمة (ت: ٢٠٦هـ) الذي قيل عنه: أنه جمع العلم والورع، وأنه أفقه أصحاب مالك[٢].

ومنهم: عبد الملك بن الماجشون (ت: ٢١٤هـ)، ومطرف بن عبد الله (ت: ٢٢٠هـ) الإمامان اللذان حملا لواء هذه المدرسة ردحًا من الزمن، وهما أَشْهَر مَنْ نَشَر علم مالك بالمدينة، ورحل الناس إليهما فيه، وهما المشهوران في كتب المذاهب بالأخوين[٣].

والذي يغلب على الظن أن عطاء هذه المدرسة استمرَّ أكثر من ستين سنة بعد وفاة مالك رحمه الله، ومما يعضد هذا الظن ويقويه ما ذكره صاحب المدارك عند ترجمته لأبي عبد الله التستري من أنه انتدب في أيام علي بن الجراح لتفقيه أهل مدينة الرسول صلى الله عليه وسلم، فأقام بها زمانًا طويلًا[٤].

وقد كانت ولاية علي بن الجراح في أيام الخليفة العباسي المقتدر بالله، حيث ذكر الطبري أنه ولَّاه الوزارة في سنة ٣٠١هـ[٥].

ولا يخفى أن انتداب شخص ليفقه الناس في المدينة لهو دليلٌ واضحٌ على نضوب العلم فيها بقلة العلماء.

ولعل ذلك يعودُ إلى حياة عدم الاستقرار التي عرفتها المنطقة نتيجة الصراع على السلطة بين العباسيين والعلويين في المدينة سنة (٢٦٦هـ) وما تلا ذلك من حوادث.

ولا شكَّ أن الاستقرار السياسي وعدمه لهما أثرٌ كبيرٌ في ازدهار العلم وانحساره.

وقد آل أمر المدينة إلى سيطرة الشيعة العبيدين عليها في منتصف القرن الرابع، وحكمهم بمذهبهم حتى خلت تمامًا من أحكام أهل السنة.

(١) انظر: السابق (٣/ ١٨).

(٢) انظر: السابق (٣/ ١٣١).

(٣) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي (٢/ ١١٤)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٤) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٥/ ٢٦٩).

(٥) انظر: تاريخ الطبري (١٠/ ١٤٧)، دار المعارف، القاهرة.

فقد ذكر ابن فرحون نقلًا عن القاضي ابن العربي المالكي أن المدينة كانت شاغرة من أحكام أهل السنة سنة (٤٨٩هـ)، وهي السنة التي حجَّ فيها[١].

ورغم ذلك ظلت هذه المدرسة ردحًا من الزمن مصدرَ إشعاعٍ لكل البلاد التي انتشر فيها المذهب المالكي، فقد كانت إليها الرحلة من الأندلس وإفريقية ومصر والعراق وغيرها من بلاد الإسلام مما نتج عنه انتقال روايات وآراء أئمتها إلى تلك البلاد.

فقد انتقل فقه ابن الماجشون ومطرف إلى بلاد الأندلس وإفريقية ومصر بواسطة ابن حبيب الذي دوَّن آراءهما في «واضحته» التي نالت شهرةً كبيرةً وعنايةً فائقةً من قِبَل المالكيين حتى اعتبرت من الأمهات التي قام عليها المذهب المالكي.

وانتشر فقه ابن نافع في إفريقية بواسطة تلميذه سحنون الذي عزا له كثيرًا من الروايات والآراء في «مدونته».

وأما المغيرة بن عبد الرحمن وابن كنانة ومحمد بن دينار فقد كانت لهم كتب انتشرت عنهم في إفريقية بواسطة محمد بن بسطام.

كما انتشرت آراء محمد بن مسلمة وابن الماجشون وغيرهما في العراق بواسطة ابن المعذل وإسماعيل بن إسحاق وغيرهما[٢].

سمات المدرسة المدنية:

رغم عدم وجود كتب أئمة هذه المدرسة، ورغم صعوبة تتبُّع آراء أئمتها فيما هو موجود من كتب المدارس المالكية الأخرى، إلا أنه يمكن إبراز سمة تميَّزت بها هذه المدرسة عن غيرها من المدارس، وذلك من خلال بعض الآراء والفتاوى المتنوعة التي حكيت عن أئمتها.

إذ تميَّزت هذه المدرسة دون غيرها بمنهج الاعتماد على الحديث بعد القرآن مرجعًا للأحكام دون النظر إلى كون العمل موافقًا له أو غير موافق، ما دام ذلك الحديث ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم.

وقد برز هذا المنهج عند إمامين هما عبد الملك بن الماجشون ومطرف اللذان اتحدت رؤاهما حتى سميا بالأخوين لكثرة اتفاقهما.

(١) انظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون اليعمري (٢/ ٥)، مكتبة الكليات الأزهرية.

(٢) المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته: لمحمد المختار المامي (ص٥٣، ٥٤)، مركز زايد للتراث والتاريخ، الإمارات.

وقد سار معهم على هذا النهج عبد الله بن وهب (ت: ١٩٧هـ) المصري كما أخبر بذلك يحيى بن يحيى الليثي؛ إذ يقول: «كنت آتي عبد الرحمن بن القاسم، فيقول لي: من أين يا أبا محمد؟ فأقول له: من عند عبد الله بن وهب. فيقول لي: اتق الله، فإن أكثر هذه الأحاديث ليس عليها العمل، ثم آتي عبد الله بن وهب، فيقول لي: من أين؟ فأقول له: من عند ابن القاسم، فيقول لي: اتق الله؛ فإن أكثر هذه المسائل رأي»(١).

وقد كانت الصلة بين ابن وهب وبين أئمة المدرسة المدنية قائمة؛ يقول أبو مصعب منهم: «كنا إذا شككنا في شيء من رأي مالك بعد موته كتب ابن دينار والمغيرة وكبار أصحابه إلى ابن وهب فيأتينا جوابه»(٢).

كما سار على هذا النهج أيضًا: عبد الملك بن حبيب، فقد أُثر عنه أنه كان يرى خيار المجلس ويستدل له بحديث: ((البيعان بالخيار ما لم يتفرقا))(٣)، مع أن جماهير المالكية يمنعون ذلك ويؤولون الحديث؛ إذ يرون أن العمل يخالفه(٤).

ولعل هذا النهج كان بسبب التأثُّر بجانب من شخصية الإمام مالك؛ حيث كان يكره الرأي ويذمه، ويكره كثرة افتراض المسائل، ويحثُّ على التمسُّك بالدليل متى صحَّ، فحمل تلامذته المدنيون ذلك على إطلاقه، ورأوا أن عرض الحديث على الأثر بعد أن صحَّ هو نوع من الرأي الذي ذمَّه شيخهم(٥).

ثانيًا: المدرسة المصرية:

وقد كانت مصر أول بلد بعد الحجاز انتشر فيها المذهب المالكي، ولهذا تُعدُّ المدرسة المصرية أولَ مدرسةٍ مالكية تأسست بعد مدرسة المدينة النبوية، وقد ظهر المذهب في مصر في حياة الإمام مالك، وذلك على يد كبار تلامذة الإمام الذين أخذوا العلم عنه ثم رحلوا إلى مصر ليعلموه الناس: كعثمان بن الحكم الجذامي، (ت: ١٦٣هـ)، وعبد الرحيم بن خالد الجمحي (ت: ١٦٣هـ)، واللذان يعتبران أول من قدم مصر بمسائل مالك، ومن بعدهما طليب بن كامل اللخمي (ت: ١٧٣هـ)، وسعيد بن عبد الله المعافري (ت: ١٧٣هـ)، وغيرهم(٦).

(١) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٣/ ٣٨٦).

(٢) السابق (٣/ ٢٣١).

(٣) رواه البخاري، رقم (٢٠٧٩)، ومسلم، رقم (١٥٣٢).

(٤) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل للحطَّاب (٤/ ٤٠٩، ٤١٠)، دار الفكر.

(٥) المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص٥٥-٥٧).

(٦) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص٦٧)، المذهب المالكي النشأة والموطن وأثره في الاستقرار الاجتماعي للدكتور محمد عز الدين الغرياني (ص١٩)، منشورات جمعية الدعوة الإسلامية العالمية، طرابلس - ليبيا.

وعن هؤلاء العلماء أخذ أقطاب هذه المدرسة ومؤسسوها الحقيقيون كابن القاسم (ت: ١٩١هـ) وأشهب (ت: ٢٠٣هـ) وعبد الله بن عبد الحكم (ت: ٢١٤هـ) قبل رحلتهم إلى الإمام مالك، والتي يبدو أن الهدف منها التوثق مما أخذوا عن شيوخهم من تلاميذ مالك، أو نيل شرف علو الإسناد.

يقول ابن القاسم: «ما خرجتُ إلى مالك إلا وأنا عالم بقوله؛ يريد أنه تعلم من عبد الرحيم وطليب وسعد، وكانوا عنده أَوْثَقَ أصحابِ مالك»[١].

فلما عادوا إلى مصر عادوا بمذهب مالك أصولًا وفروعًا وأخذوا ينشرونه بين الناس عبر حلقات التدريس والتأليف، وقد ساعدهم في ذلك اتصالهم الدائم بمالك أيام حياته، سواء عن طريق المراسلة أو الزيارة.

كما ساعدهم أيضًا اعتناؤهم بالتخصُّص في جوانبِ الفقه المختلفة، فقد كان علم أشهب الجراح، وعلم ابن القاسم البيوع[٢]، وكان عبد الله بن عبد الحكم أَعْلَمَ أصحابِ مالك بمختلف قوله[٣].

ثم حمل لواء هذه المدرسة من بعدهم أصبغ بن الفرج (ت: ٢٢٥هـ)، والحارث بن مسكين (ت: ٢٥٠هـ) وغيرهما، ومن بعدهم محمد بن عبد الله بن عبد الحكم (ت: ٢٦٨هـ) ومحمد بن المواز (ت: ٢٦٩هـ) وغيرهما[٤].

وقد احتلت المدرسة المصرية برئاسة ابن القاسم مركز القيادة بين المدارس المالكية؛ فهي تعدُّ الجذع السامق لشجرة المذهب، فعلى سماعات ابن القاسم وما قدمه في المدونة من آراء مالك وآرائه هو الشخصية اعتمدت المدارس المالكية كلها بعامة، ومدرسة إفريقية والأندلس بخاصة، مع الإقرار بآراء الأصحاب الآخرين ممن يمثلون مدرسة المصريين عند المتأخرين، ويشار بهم إلى «ابن القاسم وأشهب وابن وهب وأصبغ وابن عبد الحكم ونظرائهم»[٥].

على أن سماعات ابن عبد الحكم ومروياته عن مالك وأشهب وابن القاسم كانت لها المكانة الأولى عند المدرسة العراقية[٦]، شاركتها فيها مدونة ابن القاسم/ سحنون[٧].

(١) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٣/ ٥٦).

(٢) انظر: السابق (٣/ ٢٤٧).

(٣) انظر: السابق (٣/ ٣٦٤).

(٤) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص٦٧، ٦٨).

(٥) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٤٠).

(٦) انظر: الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء: مالك والشافعي وأبي حنيفة رضي الله عنهم: لابن عبد البر (ص٥٣)، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٧) اصطلاح المذهب عند المالكية: للدكتور محمد إبراهيم علي (ص٧٠، ٧١)، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي.

وقد عانت هذه المدرسة بسبب فتنة خلق القرآن، فقد أُخذت بها أسرة بني عبد الحكم -وهي أسرة تسلسل فيها المذهب المالكي ردحًا من الزمن وقد بلغت من الجاه والتقدُّم بمصر ما لم يبلغه أحد- فطيف بشيخها عبد الحكم بن عبد الله بن عبد الحكم على الحمير، وسُلبوا أموالهم إلى أن أزال الله عنهم رأس الفتنة ابن الأصم، كما نالت هذه الفتنة أصبغ بن الفرج فاختفى حتى مات، كما امتُحن فيها الحارث بن مسكين فرحل من مصر إلى العراق، وفُرضت عليه فيها الإقامة الجبرية مدة ست عشرة سنة، ثم أُفرج عنه، كما امتُحن فيها ابن المواز فخرج إلى الشام فلزم حصنًا بها إلى أن مات.

وما إن انتهت هذه الفتنة حتى عاد أئمَّة المالكية في مصر إلى مكانتهم من جديد، فآلت المدرسة إلى أبي بكر أحمد بن موسى بن صدقة (ت: ٣٠٦هـ) وأحمد بن خالد بن ميسر (ت: ٣٠٩هـ)، ومن بعدهما ابن شعبان (ت: ٣٥٥هـ) وأبي بكر النعالي (ت: ٣٨٠هـ) وغيرهم ممن حمل لواءها حتى أواخر القرن الرابع وبداية القرن الخامس، رغم اضطهاد العبيديين لهم لما حكموا مصر، هذا الاضطهاد الذي أدى إلى قتل الكثير منهم ونفي وتشريد ما بقي منهم[١].

ويمكن أن يُعد ذلك سببًا في توقف عطاء هذه المدرسة لتحل محلها المدرسة المغربية بعد زوال خطر العبيديين.

سمات المدرسة المصرية:

تعدُّ أبرز سمة تميَّزت بها المدرسة المصرية هي اعتماد أئمتها -خاصة ابن القاسم ومن نحا نحوه كابن المواز وغيره- العمل بالسنة التي وافقها عمل سلف أهل المدينة، وهو ما كان يعبر عنه مالك بإجماع أهل المدينة، وهو المنهج الذي ساد المذهب المالكي، وتبنَّته أكثرية مدارس المذهب.

وقد كان لانتهاج هذا المنحى دَور كبير في تبني أحكام كثير من المسائل، فقد قالوا بعدم خيار المجلس -رغم ثبوت حديثه- لكون العمل ليس عليه، وقالوا بالسدل في الصلاة لأن العمل عليه، وإن كانت الأحاديث في ضده صحيحة، وليس معنى هذا أنهم يعتبرون كل ما رُوي عن أهل المدينة حجة يجب تعميمها في كل البلاد، وإنما كانوا يرون أن منه ما هو عرف خاص بأهلها، ومنه ما هو دين مخاطب به كل أهل البلاد[٢].

(١) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص٦٩، ٧٠).

(٢) انظر: السابق (ص٧٢).

المدرسة العراقية:

انتشر المذهب المالكي في العراق وازدهر خصوصًا في البصرة وبغداد، بواسطة أصحاب مالك كعبد الرحمن بن مهدي (ت: ١٩٨هـ)، وعبد الله بن مسلمة القعنبي (ت: ٢٢٠هـ) ثم بأتباعهما كابن المعذل، ويعقوب بن أبي شيبة (ت: ٢٦٢هـ) وغيرهما، ثم بأتباعهم من أسرة آل حماد بن زيد كالقاضي إسماعيل بن إسحاق (ت: ٢٨٢هـ) وابن عمه أبي عمر محمد بن يوسف بن يعقوب (ت: ٣٢٠هـ)، ومن غير آل حماد كالقاضي أبي الفرج البغدادي (ت: ٣٣٠هـ)، وغيرهم، ثم بالأبهري (ت: ٣٧٥هـ) وكبار أتباعه كالباقلاني (ت: ٤٠٣هـ) وابن الجلاب (ت: ٣٧٨هـ) وابن القصار (ت: ٣٩٨هـ) والقاضي عبد الوهاب بن نصر البغدادي (ت: ٤٢٢هـ)، الذين بموتهم ضعف المذهب المالكي في العراق، بل يمكن أن يقال: إن موتهم كان نهاية لهذه المدرسة[١].

ويضاف إلى ذلك خروج القضاء من المالكية إلى غيرهم من مذهب الشافعي وأبي حنيفة، ومن ثم بَعُد المذهب عن واقع الناس وما يعيشونه مما أدى إلى هجره.

وكذلك رجوع بعض أئمته عنه فقد ذكروا أن القاضي أبا نصر يوسف بن القاضي عمر (ت: ٣٥٦هـ) آخر قضاة آل حماد في العراق رجع عن مذهب مالك إلى المذهب الظاهري، وأكمل كتاب محمد بن داود الظاهري المسمى بالإيجاز[٢].

والمدرسة العراقية هي وليدة مدرسة المدينة، غير أن منهجها الفقهي تأثر بالبيئة الفقهية في العراق، حيث كان يسود منهج مدرسة «أهل الرأي»، ونتيجة لهذا التأثر تميَّزت مدرسةُ العراقِ المالكيةُ بميلها إلى التحليل المنطقي للصور الفقهية والاستدلال الأصولي، وذلك بإفراد المسائل وتحرير الدلائل على رسم الجدليين وأهل النظر من الأصوليين.

وهو المنهج الذي يشار إليه عند المالكية المتأخرين بطريقة العراقيين، ويمثلهم في ذلك القاضي إسماعيل، والقاضي أبو الحسن بن القصار، وابن الجلاب، والقاضي عبد الوهاب، والقاضي أبو الفرج، والشيخ أبو بكر الأبهري، ونظراؤهم من أفذاذ المالكية العراقيين[٣].

(١) انظر: السابق (ص٧٩، ٨٠).

(٢) انظر: السابق (ص٨٤).

(٣) اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٦٧- ٦٩).

سمات المدرسة العراقية:

تميَّزت المدرسة العراقية ببعض السمات نوجزها فيما يلي:

أ- اهتمام أئمة هذه المدرسة بالتقعيد: ويلحظ ذلك من يقرأ في كتاب «التفريع» لابن الجلاب، والذي يمثل خلاصة فكر المدرسة العراقية الفقهي، من ذلك قوله: «يستحب لمن استيقظ من نومه غسْلُ يديه قبل أن يدخلهما في إنائه، وكذلك كل منتقض الطهارة من متغوط وبائل وجنب وحائض، وماسٍّ لذكره، وملامس لزوجته»(١).

ويقول أيضًا: «ويجزئ صوم رمضان بنية في أوله لصوم جميعه، ولا يحتاج إلى تجديد النية كل ليلة، ما لم يقطعها بفطر فيه، وكذلك كل صوم متصل مثل صوم الظهار وكفارة القتل، أو صيام النذر، وكل صوم متتابع فكذلك حكمه»(٢)، إلى غير ذلك من الأمثلة المتناثرة في ثنايا كتاب التفريع.

ولعل اهتمامَ مالكية العراق بالتقعيد يرجعُ إلى احتكاكهم بالمذاهب الأخرى كالمذهب الحنفي والشافعي اللذين بدأ التقعيد فيهما في مرحلة مبكرة بالنسبة للمذهب المالكي.

ب- عنايتهم بالتخريج وجمع النظائر: وقد برزت هذه الظاهرة أيضًا في كتاب «التفريع» معبرًا عنها أحيانًا بلفظ التخريج؛ يقول: «وإن قدم المسافر ليلًا فأدرك من الليل قدر أربع ركعات أتم العشاء، وإن كان أقل من ذلك فإنها تتخرج على روايتين: إحداهما: أن يتم العشاء والأخرى: أنه يقصرها»(٣).

وتارة يعبر عنه بـ«منزلة» كقوله: «ولا يجوز البيع من وقت جلوس الإمام على المنبر حتى تُصلى الجمعة، ومن باع في ذلك الوقت فسخ بيعه، والإجارة والنكاح في ذلك الوقت بمنزلة البيع»(٤).

وتارة بـ«اعتبار» كقوله: «وإن سافر ليلًا وقد بقي عليه من الليل قدر ثلاث ركعات أو ما دونهن إلى ركعة واحدة، فقد اختلف قوله فيها؛ فروى ابن عبد الحكم عنه: أنه يصلي العشاء الأخيرة صلاة حضر، وروى غيره عنه: أنه يصليها صلاة سفر، وهذا هو الصحيح اعتبارًا بالحائض»(٥)، إلى غير ذلك من الأمثلة التي قد ترد بصيغ وتعبيرات أخرى.

---

(١) التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس: لابن الجَلَّاب (١/ ١٧)، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٢) انظر: السابق (١/ ١٧٢).

(٣) انظر: السابق (١/ ٦٠).

(٤) انظر: السابق (١/ ٧٩، ٨٠).

(٥) انظر: السابق (١/ ١١٢).

ج- الاعتناء بالفقه الفرضي: ولعل ذلك من التأثُّر بالبيئة نتيجةَ معايشة مالكية العراق فقهاء الحنفية الذين ازدهر لديهم الفقه الافتراضي، مما ترك أثرًا في مؤلفاتهم، فنجد مثلًا صاحب التفريع يتناول المسألة فيقسمها تقسيمًا منطقيًّا يتناول فيه كل الوجوه المحتملة فيها عقليًّا فيعطي كل صورة حكمها كما في مسألة اشتباه الماء الطاهر بالنجس، ومسألة من نسي صلاة مفروضة دون تحديدها، ومسألة حكم الصيد في الحج، وغير ذلك من المسائلِ المنثورة في كتاب التفريع[(١)].

المدرسة المغربية: غمر المذهب المالكي بلاد المغرب الإسلامي التي تشمل في هذا الاصطلاح بلاد شمال إفريقية والأندلس، بواسطة تلامذة الإمام مالك الوافدين إليه منها، والذين زاد عددهم على ثلاثين تلميذًا[(٢)].

وقد كان أبرز هؤلاء أثرًا: علي بن زياد (ت: ١٨٣هـ) والبهلول بن راشد (ت: ١٨٣هـ)، وعبد الرحيم بن أشرس وعبد الله بن غانم (ت: ١٩٠هـ) الذين كانوا حجر الأساس في هيكل الفقه الإسلامي بالمغرب.

وأبعد هؤلاء تأثيرًا هو الإمام علي بن زياد صاحب العبقرية الفذَّة التي استطاعت أن تستكشفَ أصولَ مالك لتكون أصل تنظيره ومنطلق تفريعه؛ إدراكًا منه أن الأصول محصورةٌ بينما الفروع لا يمكن حصرها نتيجة اختلاف الظروف والأحوال.

كما تجلَّت عبقريته أيضًا في تلميذيه اللذين تخرجا به، وهما الإمامان: أسد بن الفرات (ت: ٢١٣هـ)، والذي كان له أكبر الأثر في تدوين فقه هذه المدرسة من خلال كتابه «الأسدية» نسبةً إليه.

والإمام سحنون (ت: ٢٤٠هـ)، والذي استطاع هو الآخر أن يربط تلك الفروع بأصولها في مدونته، نتيجة إحاطته بأصول إمامه التي ورثها عن شيخه علي بن زياد ونماها وصقلها على شيخه الآخر ابن القاسم حتى قال عن نفسه فيما يرويه عنه ابنه محمد بن سحنون: «قال لي أبي: إذا أردت تقدم طرابلس، وكان فيها رجال مدنيون، ومصر وبها الرواة، والمدينة وفيها عشيرة مالك، ومكة، فاجتهد جهدك، فإن قدمت عليَّ بلفظة خرجت من دماغ مالك ليس عند شيخك أصلها، فاعلم أن شيخك كان مفرطًا»[(٣)]؛ يعني نفسه رحمه الله.

(١) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص٨٥- ٨٧).

(٢) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٤/ ٥١).

(٣) انظر: السابق نفسه.

وهكذا نجد أن المدرسة المصرية التونسية القيروانية أوجدتا بتعاونهما الأثر الفقهي الخالد (المدونة) أملاها ابن القاسم لبنة ذهبية بمبادرة أسد وتحرير سحنون وتدقيقه، وتولت المدرسة التونسية القيروانية ضمان الحياة لهذا الأثر بما قام به علماؤها -وعلى رأسهم سحنون- من جهود بارزة، سواء في نشر المذهب في أقطار المغرب العربي والأندلس، أو في تنميته باجتهاداتهم وترجيحاتهم ومؤلفاتهم[١].

وقد عرفت المدرسة المغربية في عهد سحنون ازدهارًا كبيرًا حتى جعل ابن حارث الخشني عهده كأنه مبتدأ قد محا ما قبله، فكان أصحابه سُرُج أهل القيروان، فهو عالمها وابن عبدوس (ت: ٢٦٠هـ) فقيهها، ويحيى بن عمر (ت: ٢٨٩هـ) حافظها[٢].

ثم خلفت هؤلاء ثلة كان من أبرزها أبو بكر اللباد (ت: ٣٣٣هـ) الذي كان أحد حُفَّاظ المذهب على غرار شيخه ابن عمر المتقدم وأصحابه الذين بلغوا في العلم شأْوًا عظيمًا، خاصة دراس بن إسماعيل (ت: ٣٥٧هـ) ناشر فكر هذه المدرسة بفاس، وابن أبي زيد القيرواني (ت: ٣٨٦هـ) الذي انتشل ذلك الفكر من الضياع بذهاب أئمته نتيجة ما توالى عليهم من نكبات أيام العبيديين؛ فقد استطاع أن يجمع ما تناثر من روايات وآراء لأئمة المذهب في المدونات المالكية المختلفة غير مدونة سحنون في كتابه الكبير المعروف بـ«النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات» مرجحًا ومشهرًا، ثم جاء من بعده تلاميذه وتلاميذ تلاميذه، فكانت عنايتهم بالمدونة اختصارًا وتهذيبًا كما فعل البراذعي، أو جمعًا بينها وبين المدونات الأخرى كما فعل ابن يونس، أو تحقيق ما احتوت عليه بواطنُ أبوابها وتصحيح رواياتها وبيان وجوه الاحتمال فيها، والتنبيه على ما فيها من اضطراب الجواب واختلاف المقالات مع ما انضاف إلى ذلك من تتبُّع الآثار وترتيب أساليب الأخبار، وضبط الحروف على حسب ما وقع في السماع، وافق ذلك عوامل الإعراب أو خالفها، كما فعل أبو القاسم بن محرز (ت: ٤٥٠هـ) في تعاليقه، واللخمي (ت: ٤٧٨هـ) في تبصرته إلى غير ذلك، ولم يزل الحال على ذلك إلى أن رحل الفقيه ابن زيتون (ت: ٦٩١هـ) إلى المشرق، فلقي تلاميذ الفخر الرازي الشافعي (ت: ٦٠٦هـ) ولازمهم زمانًا حتى تمكَّن من ملكة التعليم، وقدم إلى تونس فانتفع به أهلها، وانتهت طريقتُه النظرية إلى تلميذه ابن عبد السلام (ت: ٧٤٩هـ)، واستقل تلميذه ابن عرفه (ت: ٨٠٣هـ) بتلك الطريقة.

(١) اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٧٣).

(٢) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٤/ ٥١).

ولئن كان عهد ابن زيتون بداية تحوُّل في فكر هذه المدرسة فإن بواكير ذلك التحول قد بدأت أيام الإمام المازري (ت: ٥٣٦هـ) قبله؛ فقد كان عهده -رغم ما نُقل عنه من تمسك بالمشهور وعدم الحيدة عنه إفتاءً- بداية انفتاح جديد على العلوم العقلية، فقد شرح «البرهان» للجويني الشافعي شرحًا يدل على بلوغه مرتبة الاجتهاد(١).

هذا عن جناح المدرسة في تونس، وقد تمخضت مدرسة تونس عن مدرسة مالكية أخرى هي «مدرسة فاس والمغرب الأقصى»، وهذه في حقيقتها امتداد علمي -كما هو جغرافي- لمدرسة تونس منهجًا وآراء.

وتأسس هذا الفرع على يد دراس بن إسماعيل الذي كان أول من أدخل مدونة سحنون مدينة فاس.

وكما ساق القدر علي بن زياد ليعمر جامع الزيتونة بتونس حدثان بنائه بفقهه وعلمه فقد ساق لجامع القرويين فقيهًا عمره فتأسس به المركز التوجيهي الجديد، ونبت به فرع جديد من فروع المذهب المالكي هو فرع فاس والمغرب الأقصى الذي لم يتكوَّن إلا في أوائل القرن الرابع بهذا الفقيه، وهو دراس بن إسماعيل.

وهذا الفرع وإن تأخَّر ظهوره إلا أنه أضحى فيما بعدُ الممثل للمذهب المالكي في المغرب العربي بعامة، والأندلس بخاصة بعد استقرار المهاجرين من علمائه في أنحاء المغرب العربي(٢).

وقد لقيت المدرسة القيروانية التونسية من جور العبيديين واضطهادهم الكثير، إلا أنها صمدت ضدَّ الاستبداد، حتى إذا ضعفت دولة العبيديين ظهر المالكية وفشوا عليهم وصنفوا المصنفات الجليلة، وقام منهم أئمة طار ذكرهم بأقطار الأرض، ولم يزل الأمر على ذلك إلى أن خرجت القيروان وأهلها وجهاتها وسائر بلاد المغرب مجتمعةً على هذا المذهب، لا يُعرف لغيره بها قائم(٣).

وقد تعرض المذهب المالكي في المغرب إلى كثير من المحن والهزات السياسية نتيجة اختلاف الدول والحكام، إلا أنه صمد لكل هذه الهزات، من هذه المحن ما ذكره المؤرخون عن عهد يعقوب بن يوسف بن عبد المؤمن من دولة الموحدين (ت: ٥٩٥هـ)؛ ففي أيامه انقطع علم الفروع، وخافه الفقهاء، وأمر بإحراق كتب المذهب بعد أن يجرد ما فيها من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم والقرآن، ففعل ذلك، فأحرق منها جملة في سائر البلاد، كمدوَّنة سحنون، وكتاب ابن يونس، ونوادر

(١) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص٩٧- ١٠٠).

(٢) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٧٤، ٧٥).

(٣) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ٢٦).

أبي زيد ومختصره، وكتاب التهذيب للبراذعي، وواضحة ابن حبيب، وما جانس هذه الكتب ونحا نحوها، وكان يؤتى منها بالأحمال فتوضع ويطلق فيها النار، وتقدَّم إلى الناس في ترك الاشتغال بعلم الرأي والخوض في شيء منه، وتوعد على ذلك بالعقوبة الشديدة، وكان قصده في الجملة محو مذهب مالك وإزالته من المغرب مرة واحدة، وحمل الناس على الظاهر من القرآن والحديث[١].

والعلماء المغاربة -في اصطلاح المتأخرين- يشار بهم إلى ابن أبي زيد، وابن القابسي (ت: ٤٠٣هـ)، وابن اللباد، والباجي، واللخمي، وابن محرز، وابن عبد البر (ت: ٤٦٣هـ)، وابن رشد الجد (ت: ٥٢٠هـ)، وأبي بكر بن العربي (ت: ٥٤٣هـ)، والقاضي سند (ت: ٥٤١هـ)، والمغيرة بن عبد الرحمن المخزومي (ت: ١٨٨هـ)[٢].

وهذه الأمثلة من العلماء تقدم تفسيرًا واسعًا «للمدرسة المغربية وعلمائها» يتعدى المتعارف عليه من الحدود الإقليمية، فقد أُدخل في المدرسة المغربية علماء أندلسيون ومصريون، مما قد يستفاد منه أن اصطلاح «علماء المغاربة» يُلاحَظ في تفسيره «المنهج والاتجاه الفقهي» للعالم بغض النظر عن موقع سكنه الإقليمي، وهذا ظاهر في اعتبار علماء الأندلس «مغاربة» نظرًا لقوة الاتصال العلمي بين هذين القطرين، وهو اتصال يكاد يكون امتزاجًا، خاصة بعد هجرة كبار علماء الأندلس إلى المغرب[٣].

وأما مؤسس مدرسة الأندلس فهو زياد بن عبد الرحمن الملقب بشبطون (ت: ١٩٣هـ) فهو «أول من أدخل إلى الأندلس موطأ مالك، متفقهًا بالسماع منه، ثم تلاه يحيى بن يحيى»[٤] الذي يقول في أستاذه: «زياد أول من أدخل الأندلس علم السنن، ومسائل الحلال والحرام، ووجوه الفقه والأحكام»[٥]. فقد كان أهل الأندلس -منذ فتحت- على رأي الإمام الأوزاعي (ت: ١٥٧هـ) إلى أن رحل إلى مالك زياد بن عبد الرحمن وغيره من أهل الأندلس فجاءوا بعلمه وأبانوا للناس فضله واقتداء الأمة به، فعُرف حقه، ودُرس مذهبه إلى أن أخذ أمير الأندلس إذ ذاك هشام بن عبد الرحمن بن معاوية بن هشام بن عبد الملك بن مروان الناس جميعًا بالتزام مذهب مالك، وصيَّر القضاء والفُتيا عليه، وذلك في حياة الإمام مالك رحمه الله[٦].

(١) انظر: المعجب في تلخيص أخبار المغرب من لدن فتح الأندلس إلى آخر عصر الموحدين: لعبد الواحد بن علي التميمي المراكشي (ص٢٠٢-٢٠٤)، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت.

(٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي مطبوع مع حاشية العدوي (١/ ٤٩)، دار الفكر - بيروت.

(٣) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٧٩).

(٤) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٣/ ١١٧).

(٥) السابق نفسه.

(٦) انظر: السابق (١/ ٢٦، ٢٧).

ويرجع الفضل في تثبيت مذهب مالك في الأندلس إلى يحيى بن يحيى تلميذ زياد، فقد كان يحيى بن يحيى المستشار الأول للخليفة عبد الرحمن بن الحكم، ولم يُعْطَ أحدٌ من أهل العلم بالأندلس منذ دخلت الإسلام من الحظوة وعظم القدر وجلالة الذكر ما أعطيه يحيى بن يحيى، وكان الأمير عبد الرحمن بن الحكم يبجله تبجيل الأب، ولا يرجع عن قوله، ويستشيره في جميع أمره، وفيمن يوليه ويعزله، فلذلك كثر القضاة في مدته[(١)].

ثم حمل فكر مدرسة الأندلس بعد يحيى بن يحيى تلميذه العتبي (ت: ٢٥٤هـ)، والذي أخذ عنه كما أخذ عن الإمام سحنون، ثم دوَّن مستخرجته التي جمع فيها أقوال مالك وأصحابه، فاعتنى بها أهل الأندلس، واعتمدوها، وهجروا ما سواها، وبوَّبوها تبويب المدونة.

ثم آل الأمر بعده إلى تلميذه ابن لبابة (ت: ٣١٤هـ)، الذي دارت عليه الأحكام وتدريس الرأي أكثر من ستين سنة[(٢)].

ولم تزل هذه المدرسة يطير ذكرها في الأندلس بالفضل بن سلمة (ت: ٣١٩هـ) وأبي بكر بن زرب (ت: ٣٨١هـ) ومن بعدهما أبو عمر بن المكوي (ت: ٤٠١هـ) وابن الفخار (ت: ٤١٩هـ) إلى أن ابتلى الله قرطبة بفتنة البربر التي مات بسببها الكثير من العلماء، وفرَّ آخرون استوطن أغلبهم مدينة فاس، وبذلك ضعفت المدرسة في الأندلس، ومما زاد في ضعفها عدم اعتناء أهلها بالعلوم العقلية التي تشحذ الفكر حتى كاد الفقه يموت لولا أن منَّ الله بالإمام الباجي (ت: ٤٧٤هـ) وأبي محمد الأصيلي (ت: ٣٩٢هـ)، كما يقول ابن العربي: فَرَشُّوا من ماء العلم على هذه القلوب الميتة وعطَّرُوا أنفاس الأمة الذفرة[(٣)].

وكان الباجي قد رحل إلى المشرق فدرس على كبار العلماء به كعبد الله الهروي المالكي (ت: ٤٣٥هـ) وأبي إسحاق الشيرازي الشافعي (ت: ٤٧٦هـ) وغيرهما فعاد إلى الأندلس بعلم غزير فأقبل على التدريس والتأليف جامعًا بين طريقة النظار البغداديين وحذاق القرويين والقيام بالمعنى والتأويل، وقد راج منهجه لدى كبار المالكية في الأندلس وما حولها من بعده، فقد تبناه ابن رشد (ت: ٥٢٠هـ) في بيانه ومقدماته، وكذلك القاضي عياض تلميذ ابن رشد في مؤلفاته الكثيرة[(٤)].

(١) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٣/ ٣٨٢).

(٢) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص١٠١-١٠٣).

(٣) انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (١/ ٣٨٤).

(٤) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص١٠٠، ١٠١).

كما امتد تأثير هذه المدرسة أيضًا إلى مصر بأبي بكر الطرطوشي (ت: ٥٢٠هـ) الذي تلقى العلم عن الباجي، ثم سافر إلى القاهرة ونذر نفسه فيها لتعليم العلم السني رغم مضايقة الشيعة له، فأسس بذلك جناحًا آخر للمدرسة الإفريقية في مصر على أنقاض المدرسة العراقية التي انتقلت إليها هي الأخرى بالقاضي عبد الوهاب بن نصر البغدادي، وقد ظل رحمه الله يدافع عن الفكر السني فيها حتى توفاه الله فخلفه في المدرسة من بعده تلميذه سند بن عنان (ت: ٥٤١هـ) صاحب الكتاب المشهور بالطراز، ثم خلفتهم في هذه المدرسة كوكبة من العلماء اتجهت إلى جمع المذهب فروعًا وقواعد، ومن هذه الكوكبة الإمام ابن الحاجب (ت: ٦٤٦هـ) صاحب المختصرين الأصلي والفرعي، والإمام القرافي (ت: ٦٨٤هـ) صاحب الذخيرة والفروق والتنقيح، والإمام خليل بن إسحاق (ت: ٧٦٧هـ) صاحب المختصر الفقهي، ولكن هؤلاء في طريقة جمعهم اتجهوا إلى الاختصار واعتماد آراء معينة في الفقه واعتبارها هي المذهب، مما حدا بكثيرين إلى اعتبار ذلك قتلًا للفقه كالإمام ابن عرفة رحمه الله الذي ألف مختصره الفقهي كردة فعل على صنيع ابن الحاجب وخليل، فبعث الأقوال المتروكة منذ القرن السادس ووضعها مع الأقوال المصطلح بين الفقهاء على الأخذ بها تشهيرًا وترجيحًا واختيارًا على بساط واحد من النقد والتحقيق والمقارنة، مع ربط المسائل بنصوص المدونة وغيرها من الأمهات[١].

وقد لاحظ خاتمة المحققين في هذه المدرسة أبو إسحاق الشاطبي (ت: ٧٩٠هـ) ما لاحظه معاصره ابن عرفة من توقف سير الفقه عند تلك المختصرات التي تقتصر على رأي واحد، وما صار إليه الناس من تخريج المسائل المستجدة على تلك الآراء مع البون الشاسع بين تلك الآراء القديمة والمسائل الحادثة، فرأى أن الحل هو تأصيل أصول علم الشريعة، والعدول عن التفاريع المختلفة المظنونة إلى القواعد الكلية القطعية التي ينبغي أن تكون مرجع الفقه، وعلى ذلك المنوال نسج كتاب «الموافقات» الذي أبرز فيه مقاصد الشريعة مصرحًا بأنه قصد حمل الناس على السَّنَن الوسط بين التشدد والانحلال.

ولم تكن هذه الدعوة غريبةً على هذه المدرسة؛ فقد ظهرت بواكيرها أيام ابن عبد البر وابن العربي وابن رشد الحفيد، وذلك باتجاههم إلى دراسة الفقه دراسة مقارنة تقوم على المقارنة بين آراء علماء المذهب وآراء غيرهم من الأئمة الآخرين واختيار ما يعضده الدليل، وهو لا يبعد كثيرًا عما يقصده الشاطبي، ولكن هذا الاتجاه لم يلقَ اهتمامًا كبيرًا بعد الإمام الشاطبي، بل اختار الناس المختصرات وركنوا إليها حفظًا وشرحًا وتخريجًا، لا يعدلون عنها، حتى قال الإمام ناصر الدين اللقاني (ت: ٩٥٨هـ): «نحن أناس خليليون إن ضلَّ ضللنا»[٢]؛ مبالغةً في الحرص على متابعته[٣].

(١) انظر: السابق (ص١٠٣-١٠٥).

(٢) نيل الابتهاج بتطريز الديباج لأحمد بابا السوداني (ص١٧١).

(٣) انظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته خصائصه وسماته (ص١٠٥، ١٠٦).

المذهب المالكي الآن

إن المذهب المالكي أحد المذاهب الأربعة المتبوعة التي يسير عليها الناس في الوقت الحاضر، وهو من أكثر المذاهب أتباعًا، حيث ينتشر أتباعه بشكل أساسي في ليبيا وتونس والجزائر والمغرب وموريتانيا، وكذلك ينتشر أتباعه في صعيد مصر وفي السودان، وفي مناطقَ كثيرة في أفريقيا كالسنغال وتشاد ومالي وشمالي نيجيريا.

وهو مذهب العائلات الحاكمة في الكويت والبحرين والإمارات، وكذلك مذهب غالبية العرب السُّنَّة من العائلات القطرية كالمنانعة والنعيمية والخليفات والسويدية وغيرهم، كما يتركز هذا المذهب في أوساط المسلمين السنة في المنطقة الشرقية في مناطق كالأحساء والدمام والهفوف[١].

وذكر الدكتور عمر الجيدي أنَّ أتباع مذهب مالك اليوم أَزْيدُ من مائة مليون مسلم[٢].

ويقول الدكتور تقي الدين الندوي: «لقد دخل المذهب المالكي جهاتٍ متعددة من بلاد الجزيرة العربية والخليج العربي وعمان وبعض الإمارات في الخليج مثل: البحرين وأبو ظبي ودبي، وليس بين أيدينا مصادرُ تفصل الحديث عن الطريقة التي انتقل بها هذا المذهب إلى جنوب الجزيرة العربية الشرقي، ولكن يمكن أن نقول: إن الإمام مالكًا أقام في مدينة الرسول صلى الله عليه وسلم وجلس للتدريس فيها، وجعل درسه في مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم قبل أن ينقُله إلى منزله بسبب مرضه، والمدينة المنورة مقصد المسلمين منذ نزل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومنذ ضمَّت جسده الشريف؛ فزُوَّارها لا ينقطعون، وهم يأتون من كل حَدَب وصَوْب، وما من حاج إلا وهو يضيف إلى حَجّه زيارةً لمدينة الرسول عليه الصلاة والسلام، وهذه الألوف المؤلَّفة تأتي من مشارق الأرض ومغاربها، ولعلَّ هذا كان من أقوى الأسباب لانتشار المذهب المالكي.

(١) انظر: أطلس الفرق والمذاهب في التاريخ الإسلامي: لسامي بن عبد الله المغلوث (ص١٨٧)، مكتبة العبيكان، الرياض، أصول فقه الإمام مالك أدلته النقلية: لعبد الرحمن الشعلان (١/ ١٧)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

(٢) انظر: مباحث في المذهب المالكي بالمغرب (ص١١).

وليس ببعيدٍ أن تكون هناك طلائعُ من جنوب الجزيرة، ومن خليجها العربي، ومن أجزاء عُمانها الفسيح أقبلوا حاجِّين أو معتمرين أو زائرين لمدينة الرسول صلى الله عليه وسلم، فسمعوا من مالك، وتأثروا به، ونقلوا عنه، وليس ببعيد أن يكون هناك أفراد من هؤلاء حدَّثوا قومهم حين رجعوا إليهم عن مذهب مالك فمالوا إليه واستحسنوه، ولقد انتشر المذهب المالكي في البصرة، والبصرة غير بعيدة عن منطقة الخليج وإماراتها؛ فانتقال المذهب من البصرة إلى هذه الإمارات غير عسير، بل إن الحجاز نفسه غيرُ بعيدٍ عن هذه المنطقة، وإذا كان المذهب قد وجد من ينقله إلى شمال أفريقية والأندلس، فمن اليسير أن يجد من ينقله إلى ما هو أقرب بكثير من شمال أفريقية، وهو أبو ظبي ودبي»[١].

(١) الإمام مالك ومكانة كتابه الموطأ: للدكتور تقي الدين الندوي (ص١١٣، ١١٤)، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

الفصل الثاني

مصطلحات المذهب المالكي

ويشمل خمسة مباحث:

- المبحث الأول: اصطلاحات وردت في كتاب الموطأ للإمام مالك.
- المبحث الثاني: اصطلاحات وردت في كتاب «الرسالة» للإمام ابن أبي زيد القيرواني.
- المبحث الثالث: اصطلاحات تدلُّ على أعلام المذهب.
- المبحث الرابع: اصطلاحات تدلُّ على المؤلفات في المذهب.
- المبحث الخامس: اصطلاحات عامة في كتب المذهب.

تمهيد:

يعتبر المصطلح من أهم مفاتيح العلوم بشكل عام والفقه بشكل خاص، لذلك اهتم العلماء ببيانه، وتوضيح ما أُبهم منه؛ سعيًا لتقديم العلم بشكل يسير التناول والدراسة؛ إذ المصطلح لفظ يعبر عن مفهومٍ، والمعرفة مجموعة من المفاهيم التي يرتبط بعضها ببعض على شكل منظومة، فإذن لا معرفة بلا مصطلح(١).

والمصطلح لغة: مصدر (ص ل ح)، وهو: ضد الفساد(٢)، يقال: قوم متصالحون، كأنهم وصفوا بالمصدر، والاصطلاح: اتفاق طائفة مخصوصة على أمر مخصوص(٣)

وفي الاصطلاح هو: «اتفاق قوم على تسمية شيء باسم بعد نقله عن موضعه الأول؛ لمناسبة بينهما، أو مشابهتهما في وصف أو غيرها»(٤)

وقيل هو: «اتفاق جماعة على أمر مخصوص، وهذا الاتفاق -والتواطؤ أو التصالح- إن تم بين جماعة المحدثين تفتق عن مصطلح في الحديث، وإن قام بين جماعة الفقهاء على مسائلَ في الفقه نتج عنه مصطلحٌ في الفقه، وإن كان بين جماعة من النحاة صنعوا مصطلحًا نحويًّا، وقُل مثل ذلك في سائر العلوم»(٥).

وقيل: هو «لفظ معين بين قوم معينين»(٦)

ولأهمية المصطلح فصَّل فيه العلماء القول، بل وجعلوه علمًا مستقلًّا بذاته، وذلك في مطلع القرن التاسع عشر، وبعد سنوات من الدراسة والبحث أصبح للمصطلح طرائقُ مختلفةٌ لوضعه؛ كالاشتقاق، النحت، والتعريب والمجاز والترجمة.

(١) ينظر: إشكالية تدريس المصطلح في اللغة العربية، لبشير إبرير، (ص١١٠) منشور ضمن إصدارات مخبر اللسانيات والعلوم العربية، الجزائر - عنابة، ٢٠٠٢م.

(٢) ينظر: لسان العرب، لابن منظور، (٤/ ٢٧٦) نشر: دار صادر، ط٥، بيروت، ٢٠٠٥م.

(٣) ينظر: المصطلح النحوي، لعوض حمد القوزي، (ص٣٩)، نشر: جامعة الرياض- المملكة العربية السعودية، ط١، ١١٤٠هـ- ١٩٨١م.

(٤) ينظر: الأسس اللغوية لعلم المصطلح، لمحمود فهمي حجازي، (ص١٣)، نشر: دار غريب، بدون، القاهرة، ١٩٩٩م.

(٥) ينظر: المصطلح النحوي: لعوض حمد القوزي، (ص٣٩).

(٦) ينظر: التعريفات: للشريف الجرجاني تحقيق: إبراهيم البياري، (ص٤) نشر: دار الكتاب العربي، ط٤، بيروت، ١٩٤٨م.

ويمكن بيان تلك الأهمية في نقاط متحددة، على النحو التالي:

١- أنه يعتبر وسيلةً أساسيةً لتنمية التفكير العلمي، وتوجيه المتعلم لوجهةٍ تخدم ميوله وحاجاته وتناسب إمكاناته.

٢- أنه يشكل مدخلًا منهجيًّا فعالًا لإكساب المتعلم الملكات الوظيفية التي تؤهله لحل المشكلات التي يواجهها وتجعله يتكيف مع المواقف التي يجد نفسه في خضمها.

٣- كما أنه يكسب المتعلم منهجية نظرية وتطبيقية لدراسة الظواهر المختلفة وتحليلها وفهم قوانينها والحقائق العلمية التي تسيرها[١].

ولا شكَّ أن لكل علم مصطلحاته الخاصة التي تشير إلى بعض أعلامه، أو كتبه، أو المعاني المستخدمة فيه، أو مجموع ذلك كله.

والفقه الإسلامي من هذه العلوم، يعتبر المصطلح فيه من أهم الأبواب التي لا بد من دراستها ومعرفتها لكل متصدر للفتوى.

وسنخصص الحديث هنا عن المصطلحات في الفقه المالكي، وسنحاول جاهدين بعون الله تعالى استقصاء مصطلحات المذهب، مراعين في ذلك الترتيب الأبجدي، والتقسيم التالي:

(١) ينظر: النظرية العامة لوضع المصطلح: لعلي القاسمي، نشر: مجلة اللسان العربي، مج ١٨، (١/ ٩)، بدون.

اصطلاحات وردت في كتاب الموطأ للإمام مالك

مما ورد في هذا السفر العظيم ما يلي:

(أهل الصلح): قوم منعوا أموالهم وأنفسهم حتى صالحوا عليها[١].

(أهل العنوة) قوم قد غُلِبوا على بلادهم وصارت فيئًا للمسلمين[٢].

(الاعتصار): أن يتصدق الرجل على ابنه بصدقةٍ، ثم يعتصرها ويرجع فيها[٣].

(الأقراء): الأطهار[٤].

(الأوقية): أربعون درهمًا[٥].

(بيع الجزاف): الذي لا يعلم كيله ولا وزنه ولا عدده[٦].

(بيعتان في بيعة): أن يبتاع رجل سلعة من رجل بعشرة دنانير نقدًا، أو بخمسة عشر دينارًا إلى أجل بأحد الثمنين، أو أن يشتري رجل من آخر سلعة بدينار نقدًا أو بشاة موصوفة إلى أجل بأحد الثمنين[٧].

(البيع على البرنامج): هو البيع الذي يقدم به الرجل ويحضره السوام، فيقرأ عليهم برنامجه ويقول: في كلِّ عِدلُ كذا وكذا ملحفة بصرية، وكذا وكذا ريطة سابرية ذرعها كذا وكذا، ويسمي لهم أصنافًا على صفة معلومة[٨].

---

(١) ينظر: الموطأ، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، (٢/ ٢٥) نشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، ط١، الإمارات، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

(٢) ينظر: السابق، (٢/ ٢٥).

(٣) ينظر: السابق، (٢/ ٢٢٤).

(٤) ينظر: السابق، (٢/ ٩٦).

(٥) ينظر: السابق، (٣/ ١٦٠).

(٦) ينظر: السابق، (٢/ ١٢٩).

(٧) ينظر: السابق، (٢/ ١٥٦).

(٨) ينظر: السابق، (٢/ ١٦١).

(بيع العربان): أن يشتري الرجل العبد أو الوليدة أو يتكارى الدابة، ثم يقول للذي اشترى منه، أو تكارى منه: أعطيك دينارًا أو درهمًا أو أكثر من ذلك أو أقل على أني إن أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك فالذي أعطيتك هو من ثمن السلعة أو من كراء الدابة وإن تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك لك[١].

(التوكيد): حلف الإنسان في الشيء الواحد مرارًا يردد فيه الأيمان يمينا بعد يمين[٢].

(الجعل): أن يقول الرجل للرجل: إن قدرت على غلامي الآبق أو جئت بجملي الشارد فلك كذا وكذا[٣].

(حبل الحبلة): كأن يبيع الرجل الجذور مثلًا إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها[٤].

(الحِمالة): أن يتحمل الرجل بدين على رجل آخر[٥].

(الحِوَل): أن يحيل الرجل على الرجل بدين له عليه[٦].

(الخليط): من يختلط مع غيره في الماشية، فيكون الراعي واحدًا والفحل واحدًا والدلو واحدًا وإن عرف كل واحد منهما ماله من مال صاحبه[٧].

(الركاز): هو دفن يوجد من دفن الجاهلية، ما لم يُطلَب بمال، ولم يتكلف فيه نفقة، ولا كبير عمل[٨].

(الساحر): الذي يعمل السحر[٩].

(الشريك): من يشترك مع غيره في الماشية فيكون الراعي واحدًا والفحل واحدًا والدلو واحدًا ولا يعرف ماله من مال صاحبه[١٠].

(١) ينظر: السابق، (٢/ ١١٨).

(٢) ينظر: السابق، (٢/ ٣١).

(٣) ينظر: السابق، (٢/ ١٧٢).

(٤) ينظر: السابق، (٢/ ١٤٩).

(٥) ينظر: السابق، (٢/ ٢٢١).

(٦) ينظر: السابق، (٢/ ٢٢١).

(٧) ينظر: السابق، (١/ ٢٥٣).

(٨) ينظر: السابق، (١/ ٢٤٥).

(٩) ينظر: السابق، (٣/ ٧٣).

(١٠) ينظر: السابق، (١/ ٢٥٣).

(الشفق): الحمرة التي في المغرب[١].

(الشغار): أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق[٢].

(الصيد): كل شيء ناله الإنسان بيده أو رمحه أو بشيء من سلاحه فأنفذه وبلغ مقتله[٣].

(الصَّرُورة) المرأة التي لم تحج قط[٤].

(العرق الظالم): كل ما احتفر أو أخذ أو غرس بغير حق[٥].

(عقد اليمين): أن يحلف الرجل أن لا يبيع ثوبه بعشرة دنانير، ثم يبيعه بذلك[٦]

(العقور): كل ما عقر الناس وعَدَا عليهم وأخافهم مثل الأسد، والفهد؛ فهو الكلب العقور[٧].

(غلق الرهن): أن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشيء، وفي الرهن فضل عما رهن فيه، فيقول الراهن للمرتهن: إن جئتك بحقك إلى أجل يسميه له، وإلا فالرهن لك بما رهن فيه[٨].

(الغيلة): أن يمس الرجل امرأته وهي تُرضع[٩].

(قتل العمد): أن يعمد الرجل إلى الرجل فيضربه حتى تفيض نفسه[١٠].

(القراض): أن يأخذ الرجل المال من صاحبه على أن يعمل فيه على ما تراضيا عليه: رب المال والعامل، من نصف الربح أو ثلثه، أو ربعه، أو أقل أو أكثر[١١].

(الكالئ بالكالئ): بيع الكالئ بالكالئ: أن يبيع الرجل دينًا له على رجل بدين على رجل آخر[١٢].

(الكلالة): وتأتي على وجهين:

(١) ينظر: السابق، (١/ ٣٢).

(٢) ينظر: السابق، (٢/ ٦٩).

(٣) ينظر: السابق، (٢/ ٤٠).

(٤) ينظر: السابق، (١/ ٣٧٢).

(٥) ينظر: السابق، (٢/ ٣١٧).

(٦) ينظر: السابق، (٢/ ٣٠).

(٧) ينظر: السابق، (١/ ٣٢٧).

(٨) ينظر: السابق، (٢/ ٢٠٥).

(٩) ينظر: السابق، (٢/ ١١٧).

(١٠) ينظر: السابق، (٣/ ٧٤).

(١١) ينظر: السابق، (٢/ ١٧٦).

(١٢) ينظر: السابق، (٢/ ١٥٤).

الأول: التي لا ترث فيها الإخوة للأم حتى لا يكون ولد ولا والد.

الثاني: التي تكون فيها الإخوة عصبة إذا لم يكن ولد، فيرثون مع الجد في الكلالة[١].

(الكنز): هو المال الذي لا تؤدي منه الزكاة[٢].

(اللغو): حلف الإنسان على الشيء يستيقن أنه كذلك، ثم يوجد على غير ذلك[٣].

(المأمومة): ما خرق العظم إلى الدماغ، ولا تكون إلا في الرأس[٤].

(المحاقلة): كراء الأرض بالحنطة[٥].

(المحصر): كل من حُبس عن الحج بعدما يُحرم إما بمرض أو بغيره أو بخطأ من العدد، أو خفي عليه الهلال[٦].

(المحصنات): هن أولات الأزواج[٧].

(المختفي): نباش القبور[٨].

(المُدُّ الأصغر): مُدُّ النبي صلى الله عليه وسلم[٩].

(مُدُّ هشام): المدُّ الأعظم[١٠].

(المزابنة): كل شيء من الجزاف الذي لا يعلم كيله، ولا وزنه، ولا عدده ابتيع بشيء مسمى من الكيل أو الوزن أو العدد[١١].

(المساقاة): أن يساقي الرجل الرجل الأرض فيها النخل أو الكرم أو الزيتون، وما أشبه ذلك على

(١) ينظر: السابق، (٢/ ٥٦).
(٢) ينظر: السابق، (١/ ٢٤٩).
(٣) ينظر: السابق، (٢/ ٣٠).
(٤) ينظر: السابق، (٢/ ٦٤).
(٥) ينظر: السابق، (٢/ ١٢٩).
(٦) ينظر: السابق، (١/ ٣٣٠).
(٧) ينظر: السابق، (٢/ ٧٣).
(٨) ينظر: السابق، (١/ ٢٣٧).
(٩) ينظر: السابق، (١/ ٢٦٨).
(١٠) ينظر: السابق، (١/ ٢٦٨).
(١١) ينظر: السابق، (٢/ ١٢٩).

أن لرب المال نصفَ الثمن من ذلك أو أقل أو أكثر[١].

(المضامين): بيع ما في بطون إناث الإبل[٢].

(المفتدية): يقال في المرأة إذا افتدت من زوجها بشيء على أن يطلقها[٣].

(المُمَلَّكة): من ملَّكها زوجها أمرها[٤].

(الملاقيح): بيع ما في ظهور الجِمال[٥].

(الملامسة): أن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره ولا يتبين ما فيه أو يبتاعه ليلًا ولا يعلم ما فيه[٦].

(المنابذة): أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه، وينبذ الآخر إليه ثوبه على غير تأمل منهما، ويقول كل واحد منهما: هذا بهذا[٧].

(الْمُنَقِّلَة): الشَّجَّة التي يطير فراشها من العظم ولا تخرق إلى الدماغ وتكون في الرس وفي الوجه[٨].

(النجش): أن تعطيَه بسلعته أكثر من ثمنها وليس في نفسك اشتراؤها، فيقتدي بك غيرك[٩].

(النِّصاب): ما تجب فيه الصدقة[١٠].

(١) ينظر: السابق، (٢/ ١٨٩).

(٢) ينظر: السابق، (٢/ ١٥٠).

(٣) ينظر: السابق، (٢/ ٨٩).

(٤) ينظر: السابق، (٢/ ٨٢).

(٥) ينظر: السابق، (٢/ ١٥٠).

(٦) ينظر: السابق، (٢/ ١٥٨).

(٧) ينظر: السابق، (٢/ ١٥٨).

(٨) ينظر: السابق، (٣/ ٦٤).

(٩) ينظر: السابق، (٢/ ١٧٠).

(١٠) ينظر: السابق، (٢/ ٢٥٢).

المبحث الثاني

اصطلاحات وردت في كتاب «الرسالة» للإمام ابن أبي زيد القيرواني

ومما ورد في هذا السفر العظيم ما يلي:

(الإبار): التذكير[١].

(إبار الزرع): خروجه من الأرض[٢].

(الإحداد): ألا تقرب المعتدة من وفاةٍ شيئًا من الزينة[٣].

(الإحرام في الصلاة): أن يقول الشخص: الله أكبر[٤].

(الإحصان): أن يتزوج امرأة نكاحًا صحيحًا ويطأها وطأً صحيحًا[٥].

(أربعة برد): هي ثمانية وأربعون ميلًا[٦].

(الإطار): هو طرف الشعر المستدير على الشفة[٧].

(الأقراء): هي الأطهار[٨].

(الأوقاص): هي ما بين الفريضتين من كل الأنعام[٩].

(الأوقية): أربعون درهمًا[١٠].

(١) ينظر: متن الرسالة: لمحمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي، (ص١٣٤) نشر: دار الفكر، بدون.

(٢) ينظر: السابق، (ص١٣٤).

(٣) ينظر: السابق، (ص١٢٣).

(٤) ينظر: السابق، (ص٤٠).

(٥) ينظر: السابق، (ص١٥٨).

(٦) ينظر: السابق، (ص٦١).

(٧) ينظر: السابق، (ص١٩٦).

(٨) ينظر: السابق، (ص١٢٢).

(٩) ينظر: السابق، (ص٨٧).

(١٠) ينظر: السابق، (ص٨٢).

(الإيلاء): كل حالف على ترك الوطء أكثر من أربعة أشهر فهو مول[١].

(بنت لبون): من الإبل بنت ثلاث سنين[٢].

(بنت مخاض): من الإبل بنت سنتين[٣].

(البيع على الخيار): ما تختبر فيه السلعة أو ما تكون فيه المشورة[٤].

(تبيع): عجل جذع قد أوفى سنتين[٥].

(التدبير): أن يقول الرجل لعبده: أنت مدبر، أو أنت حر عن دبر مني[٦].

(التمتع): أن يحرم بعمرة، ثم يحل منها في أشهر الحج، ثم يحج من عامه قبل الرجوع من أفقه أو إلى مثل أفقه في البعد[٧].

(الثني): من المعز وهو ما أوفى سنة ودخل في الثانية[٨].

(الجذع): من الضأن هو ابن ثمانية أشهر[٩].

(جذعة): من الإبل هي بنت خمس سنين[١٠].

(حقة): من الإبل هي التي يصلح ظهرها الحمل ويطرقها الفحل[١١].

(الذكاة): قطع الحلقوم والأوداج[١٢].

(الركاز): دفن الجاهلية[١٣].

(١) ينظر: السابق، (ص١١٩).
(٢) ينظر: السابق، (ص٨٥).
(٣) ينظر: السابق، (ص٨٥).
(٤) ينظر: السابق، (ص١٢٩).
(٥) ينظر: السابق، (ص٨٦).
(٦) ينظر: السابق، (ص١٤١).
(٧) ينظر: السابق، (ص٩٦).
(٨) ينظر: السابق، (ص٩٨).
(٩) ينظر: السابق، (ص٩٧).
(١٠) ينظر: السابق، (ص٨٦).
(١١) ينظر: السابق، (ص٨٦).
(١٢) ينظر: السابق، (ص١٠٠).
(١٣) ينظر: السابق، (ص٨٥).

(الزنديق): هو الذي يسر الكفر ويظهر الإسلام[١].

(الشفق): الحمرة الباقية في المغرب من بقايا شعاع الشمس[٢].

(الصاع): أربعة أمداد بمده عليه الصلاة والسلام[٣].

(الصعيد): هو ما ظهر على وجه الأرض منها من تراب ورمل أو غيرهما[٤].

(طلاق السنة): هو أن يطلقها في طهر لم يقربها فيه طلقة ثم لا يتبعها طلاقًا حتى تنقضي العدة[٥].

(العجفاء): من الشياه التي لا شحم فيها[٦].

(الغراء): من مسائل الميراث وهي امرأة تركت زوجها وأمها وأختها لأبوين أو لأب وجدها[٧].

(القران): أن يحرم بحج وعمرة معًا[٨].

(اللحد): هو أن يحفر للميت تحت الجفر في حائط قبلة القبر وذلك إذا كانت تربته صلبة لا تتهيل ولا تتقطع[٩].

(لغو اليمين): هو أن يحلف على شيء يظنه كذلك في يقينه ثم يتبين له خلافه[١٠].

(المد): هو وزن رطل وثلث[١١].

(المذي): وهو ماء أبيض رقيق يخرج عند اللذة بالإنعاظ عند الملاعبة أو التذكار[١٢].

(المُنَقِّلَة): ما طار فراشها من العظم ولم تصل إلى الدماغ[١٣].

---

(١) ينظر: السابق، (ص١٥٧).

(٢) ينظر: السابق، (ص٣٨).

(٣) ينظر: السابق، (ص٢٤).

(٤) ينظر: السابق، (ص٣٣).

(٥) ينظر: السابق، (ص١١٥).

(٦) ينظر: السابق، (ص١٣٤).

(٧) ينظر: السابق، (ص٩٨).

(٨) ينظر: السابق، (ص١٨١).

(٩) ينظر: السابق، (ص٩٦).

(١٠) ينظر: السابق، (ص٧٠).

(١١) ينظر: السابق، (ص١٠٦).

(١٢) ينظر: السابق، (ص٢٤).

(١٣) ينظر: السابق، (ص٢٢).

(المني): هو الماء الدافق الذي يخرج عند اللذة الكبرى بالجماع[١].

(الموضحة): ما أوضح العظم[٢].

(نكاح التفويض): هو أن يعقداه ولا يذكران صداقًا[٣].

(نكاح الشغار): وهو البضع بالبضع[٤].

(نكاح المتعة): وهو النكاح إلى أجل[٥].

(الودي): هو ماء أبيض خاثر يخرج بإثر البول[٦].

---

(١) ينظر: السابق، (ص١٥٤).

(٢) ينظر: السابق، (ص٢٢).

(٣) ينظر: السابق، (ص١٥٤).

(٤) ينظر: السابق، (ص١١٣).

(٥) ينظر: السابق، (ص١٣٤).

(٦) ينظر: السابق، (ص١١٠).

المبحث الثالث

اصطلاحات تدل على أعلام المذهب

ومن تلك الاصطلاحات ما يأتي على هيئة حرف واحدٍ، أو حرفين معًا، أو بحسب المكان، أو بحسب الزمان، أو بحسب الألقاب، أو بحسب أسمائهم، وبيان ذلك على النحو الآتي:

أولًا: اصطلاحات على هيئة حرف واحد:

(ت) أو (تو): ويُرمز بأحدهما إلى الإمام/ محمد التاودي بن محمد الطَّالِب بن محمد بن علي، ابن سَوْدَة المُرِّي الفاسي:

[١١١١ - ١٢٠٩هـ]

فقيه المالكية في عصره، وشيخ الجماعة بفاس، ذاعت شهرته بعد رحلة قام بها إلى مصر والحجاز، وهو صاحب «زاد المجد الساري، حاشية على البخاري»، و«تعليق على صحيح مسلم» و«حلى المعاصم لبنت فكر ابن عاصم» في فقه المالكية[١].

(ج): ويُرمز به إلى الإمام: أبي عبد الله محمَّد بن حسن الجنوي الحسني التطاوني:

[١١٣٥هـ - ١٢٢٠هـ]

العارف بالله، المعروف بالصلاح والدين المتين، أخذ عن قاضي الحرم الشريف المجذوب بن عبد الحميد الحسني، والشيخ أحمد الورزازي، وشيخ الجماعة محمَّد جسوس، وأبي حفص الفاسي، والشيخ التاودي وغيرهم، وعنه جماعة منهم الشيخ الرهوني، وانتفع به وذكره في حاشيته على المختصر، وأثنى عليه كثيرًا، له تقاييدُ مهمة على الزرقاني على المختصر والحطاب والمواق ومصطفى الرماصي والبناني، وطرر على شرح ميارة على التحفة، وغير ذلك[٢].

(١) ينظر: الأعلام: لخير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (٦/ ٦٢)، نشر: دار العلم للملايين، ط. ١٥، ٢٠٠٢م.

(٢) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: لمحمد بن محمد بن عمر بن علي بن سالم مخلوف، علق عليه: عبد المجيد خيالي (١/ ٥٣٧)، نشر: دار الكتب العلمية، ط١، لبنان، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

(ح) ويُرمز به إلى الإمام: محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني، أبي عبد الله، المعروف بالحطَّاب:

[٩٠٢ - ٩٥٤هـ]

فقيه مالكي، أصله من المغرب، ولد واشتهر بمكة، ومات في طرابلس الغرب، من كتبه: «قرة العين بشرح ورقات إمام الحرمين»، و«مواهب الجليل في شرح مختصر خليل» ستة مجلدات، في فقه المالكية، وتفقه بطرابلس عن الشيخ محمَّد بن الفاسي وأخيه ثم في سنة ٨٧٧هـ تحول مع بقية أهله إلى مكة وحضر عند السراج معمر في الفقه، وأخذ العلم عن النور السنهوري، ويحيى العلمي، وعبد المعطي بن خصيب، وقاضي المدينة محمَّد بن أحمد السخاوي، والحافظ أبي الخير السخاوي، والشيخ أحمد زروق، وانتفع به، وغيرهم جلس للإقراء، وأفاد وأخذ عنه جماعة منهم ولداه محمَّد وبركات[١].

(خ) ويُرمز به إلى الإمام/ ضياء الدين أبي المودة خليل بن إسحاق الجندي (المعروف بالشيخ خليل):

[٠٠٠ - ٧٧٦هـ]

الإمام الهمام أحد شيوخ الإسلام والأئمة الأعلام الفقيه الحافظ المجمع على جلالته وفضله الجامع بين العلم والعمل أخذ عن أئمة منهم أبو عبد الله بن الحاج صاحب المدخل، وأبو عبد الله المنوفي، وعنه أئمة منهم بهرام، والأقفهسي، وحسن البصري، وخلف النحريري، ويوسف البساطي، والتاج الإسحاقي[٢].

(د) ويُرمز به إلى الإمام/ أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، أبي العباس زروق:

[٨٤٦ - ٨٩٩ هـ]

فقيه ومحدث صوفي، من أهل فاس بالمغرب، تفقه في بلده، وقرأ بمصر والمدينة، وغلب عليه التصوف، وتوفي في تكرين، له تصانيفُ كثيرة يميل فيها إلى الاختصار مع التحرير، ومن كتبه «شرح مختصر خليل» في فقه المالكية، و«النصيحة الكافية لمن خصه الله بالعافية» و«شرح رسالة أبي زيد القيرواني»[٣].

(١) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٧/ ٥٨)، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية (١/ ٣٨٩).

(٢) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٢/ ٣١٥)، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية (١/ ٣٢١).

(٣) ينظر: الأعلام، للزركلي، (١/ ٩١).

(ر) ويُرمز به إلى الإمام/ أبي الخيرات مصطفى بن عبد الله بن موسى الرماصي:

[٠٠٠ -١١٣٦هـ]

من بلد قريب من مازونة الإمام الفقيه العلامة المحقق الفهَّامة المؤلف المدقق أخذ عن شيوخ مازونة ومصر؛ منهم الخرشي والزرقاني، له حاشية على شرح الشمس التتائي على المختصر غاية في الجودة والنبل، وتوفي عن نيف وتسعين سنة(١).

(ز) ويُرمز به إلى الإمام/ عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني:

[١٠٢٠ - ١٠٩٩ هـ]

فقيه مالكي، ولد ومات بمصر، الفقيه الإمام العلامة النظار العمدة المحقق الفهَّامة شرف العلماء ومرجع المالكية والفضلاء، أخذ عن النور الأجهوري لازمه وشهد له بالعلم، والبرهان اللقاني، والنور الشبراملسي، والشمس البابلي وأجازه جل شيوخه، وعنه أخذ جماعة، منهم ابنه محمد، وأبو عبد الله محمَّد الصفار القيرواني.

له مؤلفات منها: شرح على المختصر تشد إليه الرحال دلَّ على فضل واطلاع ونبل، وشرح العزية، وشرح على خطبة خليل للناصر اللقاني، ورسالة في الكلام على إذا ومنسك وأجوبة على أسئلة رفعت إليه(٢).

(س) ويُرمز به إلى الأئمة الآتية أسماؤهم:

أ- محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير الهواري المنستيري، أبو عبد الله:

[٦٧٦ - ٧٤٩ هـ]

فقيه مالكي، كان قاضي الجماعة بتونس، نسبته إلى (المنستير) بين المهدية وسوسة (بإفريقية) ولي القضاء بتونس سنة ٧٣٤، واستمرَّ إلى أن توفي بالطاعون الجارف، وكان لا يرعى في الحق سلطانًا ولا أميرًا، صاحب «شرح جامع الأمهات لابن الحاجب» (الجزء الرابع منه)، في فقه المالكية، و«ديوان فتاوى»، وغيرهما(٣).

(١) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٤٨٢).

(٢) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٣/ ٢٧٢)، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٤٤١).

(٣) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٦/ ٢٠٥).

ب- علي بن عبد الله بن علي الأزهري السنهوري، نور الدين:

[٨١٥ - ٨٨٩ هـ]

فقيه مالكي مصري، اشتهر بالفقه والعربية والقراءات، ومات وهو كفيف. له «شرح على مختصر خليل» في الفقه لم يكمل، وشرحان للآجرومية في النحو، ثانيهما مخطوط في الظاهرية[١].

ج- علي بن محمد بن عبد الحق الزرويلي، أبو الحسن، المعروف بالصغير:

[٠٠٠ - ٧١٩هـ]

قاض معمر، من كبار المفتين في المغرب، ولاه السلطان « أبو الربيع » القضاء بفاس فحسنت سيرته، وكان يدرِّس بجامع الأجدع فيها. له «التقييد على المدونة - خ» خمسة أجزاء، في الصادقية بتونس، باسم « شرح تهذيب المدونة»، في فقه المالكية، و«فتاوى وتقييدات» قيدها عنه تلاميذه، وأبرزت تأليفًا، عاش أكثر من مئة عام[٢].

(ش) ويُرمز به إلى الإمام: القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي:

[٤٥٥هـ - ٥٢٠هـ]

العالم المحقق المعترف له بصحة النظر وجودة التأليف زعيم الفقهاء، إليه المرجع في حل المشكلات، متفنن في العلوم، بصير بالأصول والفروع، فاضل دَيِّن، إليه الرحلة، تفقه بابن رزق وعليه اعتماده، وسمع الجياني، وأبا عبد الله بن فرج، له «البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل»، و«المقدمات لأوائل كتب المدونة»، وأجزاء كثيرة في فنون من العلم[٣].

(ض) ويُرمز به إلى الإمام: عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبي الفضل:

[٤٧٦ - ٥٤٤ هـ]

عالم المغرب وإمام أهل الحديث في وقته، كان من أعلم الناس بكلام العرب وأنسابهم وأيامهم. ولي قضاء سبتة، ومولده فيها، ثم قضاء غرناطة، وتوفي بمراكش، وله من تصانيفه: «الشفا بتعريف حقوق المصطفى»، و«الغنية» في ذكر مشيخته، و«ترتيب المدارك وتقريب المسالك في معرفة أعلام مذهب الإمام مالك»[٤].

(١) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٤/ ٣٠٧).

(٢) ينظر: السابق، (٤/ ٣٣٤).

(٣) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ١٩٠).

(٤) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٥/ ٩٩).

(ع) ويُرمز به إلى الأئمة الآتية أسماؤهم:

أ- أبو الحجاج يوسف بن عمر الأنفاسي المتوفى سنة (٧٦١هـ).

كان أحد فقهاء فاس ومفتيها وساداتها علمًا وصلاحًا ودينًا وزهدًا وورعًا، أخذ عن عبد الرحمن بن عفان الجزولي وغيره، وعنه ابنه أبو الربيع سليمان، قال الشيخ زروق: وكانت شهرته وابنه المذكور بالصلاح كشهرتهما بالعلم بل أكثر، وشرح الرسالة منسوب لصاحب الترجمة قيده عنه الطلبة، وكان إمامًا وخطيبًا بجامع القرويين[١].

ب- أبو عبد الله محمد بن محمد بن عرفة الورغمي.

[٧١٦-٨٠٣ هـ]

إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره، مولده ووفاته فيها. تولى إمامة الجامع الأعظم سنة ٧٥٠هـ وقدم لخطابته سنة ٧٧٢هـ وللفتوى سنة ٧٧٣هـ، ومن كتبه «المختصر الكبير» في فقه المالكية، و«المختصر الشامل» في التوحيد، و«مختصر الفرائض» و«المبسوط» في الفقه سبعة مجلدات.

ج- محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير الهواري المنستيري، أبو عبد الله:

[٦٧٦ - ٧٤٩ هـ]

فقيه مالكي، كان قاضي الجماعة بتونس، نسبته إلى (المنستير) بين المهدية وسوسة (بإفريقية) ولي القضاء بتونس سنة ٧٣٤، واستمرَّ إلى أن توفي بالطاعون الجارف، وكان لا يرعى في الحق سلطانًا ولا أميرًا، صاحب «شرح جامع الأمهات لابن الحاجب» (الجزء الرابع منه)، في فقه المالكية، و«ديوان فتاوي»، وغيرهما[٢].

(غ) ويُرمز به إلى الإمام: أبي عبد الله محمَّد بن حسن بن عطية السبتي، المعروف بـ(ابن غازي):

[...- ٥٦٠هـ]

العالم الفاضل المتفنن الفقيه المحقق المتقن العارف بالشروط وقرض الشعر، تولى القضاء، وكان من الثقة والعدالة بمكان، روى عن القاضي عياض واختص به ولازمه وسمع منه جل روايته وتآليفه روى عن جده لأمه أبي الربيع سليمان بن سبع والحسن بن سهل الخشني وغيرهم، حدث عنه جماعة منهم أبو الحسن العزفي، وأبو بكر بن محرز.

(١) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٣٣٥).

(٢) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٦/ ٢٠٥).

(ق) ويُرمز به إلى الإمام: أبي عبد الله محمَّد بن يوسف العبدوسي الغرناطي: الشهير بالمواق:

[٠٠٠ - ٨٩٧ هـ]

صالِحُها وإمامها المتفنن الحائز قصب السباق، وعالمها العامل، ومفتيها الزكي الفاضل المحقق النظار المتحلي بالوقار، خاتمة علماء الأندلس والشيوخ الكبار.

أخذ عن جلة: كأبي القاسم بن سراج وهو عمدته، ومحمد بن عاصم والمنتوري، وعنه أخذ جماعة منهم الشيخ الدقون، وأبو الحسن الزقاق، وأحمد بن داود. له شرحان على مختصر خليل.

(ع، ق) ويُرمز به إلى الإمام: أبي محمد عبد الحق بن محمد بن هارون السهمي القرشي الصقلي.

[٠٠٠ - ٤٦٦هـ]

الإمام الفقيه الحافظ النظار العالم المتفنن، تفقه بشيوخ القيروان، وصقلية، وتفقه مع التونسي والسيوري وابن بنت خلدون وغيرهما، كان مليح التأليف، ألف كتاب «النكت والفروق لمسائل المدونة» والكبير المسمى «تهذيب الطالب»، وله استدراكات على «تهذيب البرادعي» وجزء في «ضبط ألفاظ المدونة»[١].

(ك) ويُرمز به إلى الإمام: عمر بن علي بن سالم بن صدقة اللخمي الإسكندري، تاج الدين الفاكهاني:

[٦٥٤ - ٧٣٤ هـ]

عالم بالنحو، من أهل الإسكندرية، زار دمشق سنة ٧٣١هـ، واجتمع به ابن كثير صاحب البداية والنهاية، وقال: سمعنا عليه ومعه. وحج ورجع إلى الإسكندرية، وصُلي عليه بدمشق لما وصل خبر وفاته، وله كتب، منها: «الإشارة» في النحو، و«المنهج المبين» في شرح الأربعين النووية، و«التحرير والتحبير» في شرح رسالة ابن أَبي زَيْد القيرواني، وغيرها[٢].

(م) ويُرمز به إلى الإمامين:

(١) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ١٧٣).

(٢) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٥/ ٥٦).

أ- بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز، أبي البقاء، تاج الدين السلمي الدميري القاهري:

[٧٣٤ - ٨٠٥ هـ]

فقيه انتهت إليه رياسة المالكية في زمنه، مصري، نسبته إلى ميرة قرية قرب دمياط، أفتى ودرس وناب في القضاء بمصر، واستقل به سنة ٧٩١ - ٧٩٢، وكان محمود السيرة، لين الجانب، كثير البر، انتفع به الطلبة ولا سيما بعد صرفه عن القضاء، وله كتب منها: «الشامل» على نسق «مختصر خليل» في الصادقية وغيرها، و«شرحه» و«المناسك» في مجلدة، و «شرح» في ثلاثة مجلدات، و«شرح مختصر خليل» في الفقه.

ب- علي بن عبد السلام بن علي، أبي الحسن التسولي:

[٠٠٠ - ١٢٥٨ هـ]

فقيه من علماء المالكية، تسولي الأصل والمولد. يلقب «مديدش» نشأ بفاس، وولي القضاء بها، ثم بتطوان وغيرا، وتوفي بفاس، وله «شرح مختصر الشيخ بهرام» في الفقه، و«البهجة» وشرح «لتحفة الحكام» لابن عاصم، مجلدان، و«شرح الشامل» في عدة مجلدات[١].

(هـ) ويُرمز به إلى الإمام: أبي عبد الله محمد بن هارون الكناني التونسي:

[٦٨٠ - ٧٥٠ هـ]

فقيه مالكي، من مدرِّسي جامع الزيتونة بتونس، له شروح واختصارات، منها: «شرح مختصري ابن الحاجب» و «شرح المعالم الفقهية» و«مختصر التهذيب» و«شرح التهذيب»[٢].

(١) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٤/ ٢٩٩).

(٢) ينظر: السابق، (٧/ ١٢٨).

ثانيًا: اصطلاحات على هيئة حرفين معًا:

(بب) ويُرمز بهما إلى الإمام: أحمد بابا بن أحمد بن أحمد بن عمر التكروري التُّنْبُكْتي السوداني، أبي العباس:

[٩٦٣ - ١٠٣٦هـ]

أصله من صنهاجة، من بيت علم وصلاح، وكان عالمًا بالحديث والفقه، وله تصانيفُ منها: «نيل الابتهاج بتطريز الديباج» في تراجم المالكية، و«كفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج» تراجم، وله حواشٍ ومختصراتٌ تقارب عدتها الأربعين، أكثرها في الفقه والحديث والعربية[١].

(بن) ويُرمز بهما إلى الإمام/ أبي عبد الله محمد بن الحسن البناني:

[١١٣٣- ١١٩٤هـ]

المطلع المدقق العلامة، أخذ عن أعلام منهم الشيخ أحمد بن مبارك، والشيخ محمد جسوس وقريبه الشيخ محمد بن عبد السلام البناني، وانتفع به، وعنه الشيخ عبد الرحمن الحائك، والشيخ الرهوني، والشيخ الطيب بن كيران، والشيخ بنيس، والشيخ حمدون، وغيرهم، وله تآليفُ محررة مفيدة منها: «حاشية على شرح الشيخ عبد الباقي الزرقاني على المختصر»، و«حاشية على مختصر الشيخ السنوسي في المنطق» وغيرها[٢].

(تت) ويُرمز بهما إلى الإمام/ أبي عبد اللَّه شمس الدين المصري قاضي القضاة محمد بن إبراهيم التتائي:

[٠٠٠-٩٤٢هـ]

كان موصوفًا بدين وعفة وصيانة وفضل وتواضع، تولى القضاء ثم تركه وأقبل على الاشتغال والتصنيف، وله يد طولى في الفرائض شرح «المختصر» بشرحين سمى الكبير «فتح الجليل»، والآخر «جواهر الدرر»، وشرح «ابن الحاجب الفرعي» في سفرين لخصه من التوضيح، و«مقدمة ابن رشد» و«ألفية العراقي»، وله حواشٍ نفيسة، وأخذ عن السنهوري، والشيخ داود، وأحمد بن يونس القسنطيني، وعن زكريا وسبط المارديني وغيرهم[٣].

(١) ينظر: الأعلام، للزركلي، (١/ ١٠٢).

(٢) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٥١٤).

(٣) ينظر: نيل الابتهاج بتطريز الديباج: لأحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد بن عمر بن محمد التكروري التنبكتي السوداني، أبي العباس، عناية وتقديم: عبد الحميد عبد الله الهرامة، (١/ ٥٨٨) نشر: دار الكاتب، ط٢، طرابلس - ليبيا، ٢٠٠٠م.

(جس) ويُرمز بهما إلى الإمام: أبي محمد عبد السلام بن أحمد جسوس الفاسي:

[٠٠٠-١١٢١هـ]

المتفنن في العلوم العالم العامل، أخذ عن الشيخ عبد القادر الفاسي، وولديه: عبد الرحمن ومحمد، وميارة، واليوسي، وأبي العباس بردلة، وأبي سالم العياشي، وحج وأخذ عن الشيخ سلطان وغيرهم، وعنه أخذ أعلام، وله تآليف كثيرة[١].

(حش) ويُرمز بهما إلى الإمام: علي بن أحمد بن مكرّم الصعيدي العدوي

[١١١٢ - ١١٨٩هـ]

فقيه مالكي مصري، كان شيخ الشيوخ في عصره، ولد في بني عدي (بالقرب من منفلوط) وتوفي في القاهرة، ومن كتبه «حاشية على شرح ابن أبي زيد القيرواني» في الفقه، و«حاشية على شرح العزية للزرقاني»، و«حاشية على شرح القاضي زكرياء على ألفية العراقي في المصطلح» وغيرها[٢].

(خش) ويُرمز بهما إلى الإمام: أبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي:

[٠٠٠ –١٠٠١هـ]

الفقيه العلامة، شيخ المالكية وإمام السالكين وخاتمة العلماء العاملين، وأخذ عن والده والبرهان اللقاني والنور الأجهوري وغيرهم، وعنه جماعة منهم الشيخ علي النوري، وأحمد الشرفي الصفاقسي، وعلي بن خليفة المساكني، وغيرهم، وله شرح كبير على «المختصر» وصغير، رزق فيه القبول وغير ذلك[٣].

(رهـ) ويُرمز بهما إلى الإمام: أبي عبد الله محمَّد بن أحمد الرهوني:

[١١٥٩هـ- ١٢٣٠هـ]

شيخ الجماعة وخاتمة المحققين والعلماء، إليه المرجعُ في المشكلات، وعليه دارت الفتوى بالمغرب، وأخذ عن الشيخ التاودي وأجازه إجازةً عامةً، والشيخ محمَّد الورزازي، والشيخ محمَّد البناني، والشيخ محمَّد الجنوي وانتفع به، وغيرهم، وعنه جماعة منهم الشيخ الهاشمي بن التهامي، ومحمد بن أحمد ابن الحاج، والمكي بناني الرباطي، والشيخ عبد الله بن أبي بكر المكناسي، وله

(١) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٤٧٧).

(٢) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٤/ ٢٦٠).

(٣) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٤٥٩).

تآليفُ مفيدة، ورسائلُ وخطبٌ بارعة منها «حاشية على شرح ميارة الكبير على المرشد المعين» (لم يكمل)، و«حاشية على شرح الزرقاني على المختصر»[١].

(شب) ويُرمز بهما إلى الإمام: إبراهيم بن مرعي بن عطية، برهان الدين الشَّبْرَخِيتي:

[٠٠٠ - ١١٠٦ هـ]

الفقيه الإمام العمدة المتفنن المحقق القدوة الشيخ الفاضل والعالم العامل، أخذ عن الأجهوري، وبه تفقَّه، والشيخ يوسف الفيشي، ومحمد البابلي، وغيرهم. وعنه جماعة منهم الشيخ علي النوري، والشيخ إبراهيم الجمني، والشيخ علي بن خليفة المساكني، والشيخ حمد المكني[٢].

(صر) ويُرمز بهما إلى الإمام: محمد بن حسن الشيخ ناصر الدين اللقاني:

[٨٧٣ -٩٥٧هـ]

شارك أخاه في غالب شيوخه، وأخذ عن علامة المعقولات منلا علي العجمي، وغيره، وجلس لإقراء العلوم على اختلافها على وجه لم يشاركه فيه أهل عصره من فك العبارات وتحريرها والنظر فيها، فأقرأ تفسير البيضاوي، والرضي، وغيرها، والتهذيب مرتين بمطالعة أبي الحسن الزرويلي وابن الحاجب بالتوضيح ومختصر خليل وغيرها من الفقه نحو ستين سنة لا يفتر عن الاشتغال والأشغال طول نهاره[٣].

(طخ) ويُرمز بهما إلى الإمام: موسى الطخيخي:

[٠٠٠-٩٤٧هـ]

العالم الفهامة له تآليف على حاشية مختصر خليل.

(عب) أو (عبق) ويُرمز بهما إلى الإمام: أبي محمَّد عبد الباقي الزرقاني:

عالم ثبت، ومن شيوخه النور الأجهوري، ولأبي محمَّد عبد الكريم الفكون فهرسة من شيوخه، والده وهو عن محمَّد الوزان عن ابن زيان عن أحمد زروق بسنده، ولأبي العباس أحمد الشريف الأكبر فهرسة من شيوخه الشيخ الشبراوي، ولأبي مكتوم عيسى الثعالبي إتحاف ودود ذكر فيه عظماء المذهب المالكي وسندهم ومقاييد الأسانيد ذكر فيه شيوخه المالكيين وفهرسة من شيوخه

(١) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٥٤١).

(٢) ينظر: السابق، (١/ ٤٥٩).

(٣) ينظر: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، لأحمد بابا التنبكتي، (١/ ٥٩٠).

سعيد قدورة وعبد الكريم الفكون وأبو الحسن السراج والأجهوري[١].

(عج) ويُرمز بهما إلى الإمام: أبي زيد عبد الرحمن بن علي الأجهوري: [٠٠٠-٩٥٧هـ]

الفقيه العلامة العالم العامل الزاهد بقية السلف الفاضل، أثنى عليه الشيخ الشعراني في طبقاته، أخذ عن الشهاب الفيشي والشمس والناصر اللقانيين، وبهما تفقه، تخرج به جماعة من الفضلاء نحو المائة وانتفعوا به، منهم البدر القرافي ولقيه والد أحمد بابا، وأخذ عنه، ومحمد بن محمود الونكري، وعلي بن المرحل له «حاشية على مختصر خليل»[٢].

(مس) ويُرمز بهما إلى الإمام: محمد بن أحمد بن المسناوي بن محمد بن أبي بكر، أبو عبد الله الدلائي:

[١٠٧٢-١١٣٦ هـ]

فقيه من علماء المغرب، مولده بالزاوية الدلائية، وإقامته ووفاته بفاس، ولي بها الإفتاء مدة، له كتب، منها: «نسب الأدارسة الجوطيين»، و«نتيجة التحقيق في بعض أهل الشرف الوثيق»، و«فوائد في التصوف»، و«رسالة في الحسين السبط وزوجته وأولاده»[٣].

---

(١) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، (١/ ٦٤٢).

(٢) ينظر: السابق، (١/ ٤٠٤).

(٣) ينظر: الأعلام، للزركلي، (٦/ ١٣).

المبحث الرابع

اصطلاحات تدلُّ على المؤلفات في المذهب

وتنقسم تلك الاصطلاحات إلى قسمين:

اصطلاحات وردت على هيئة حروف، وأخرى وردت على هيئة ألفاظ، وسنقتصر هنا على القسم الأول، ونرجئ الحديث عن القسم الثاني في الفصل الخاص بمنهج الإفتاء في المذهب المالكي.

فالاصطلاحات الواردة على هيئة حروف هي كما يأتي:

(حش):

حاشية الشيخ العدوي على شرح الخرشي، ويقول الأمير: «الحاشية» أحيانًا، وكذلك صاحب بلغة السالك[١].

(ضيح):

ويقصد به التوضيح لخليل[٢].

(ك):

ويقصد به شرح الخرشي الكبير[٣].

(مج):

والمراد بهذا الاصطلاح مجموع الأمير[٤].

(المص):

يقصد به مختصر الإمام خليل[٥].

(١) ينظر: دليل السالك للمصطلحات والأسماء في فقه الإمام مالك: حمدي شلبي (ص٩٩).

(٢) ينظر: حاشية البناني على شرح الزرقاني، (١/٢).

(٣) ينظر: حاشية العدوي على شرح الخرشي، (١/٣).

(٤) ينظر: حاشية الدسوقي، (١/٢).

(٥) ينظر: دليل السالك للمصطلحات والأسماء في فقه الإمام مالك (ص٩٩).

(ع، ق):

ويرمز به للإمام/ عبد الحق بن محمد أبي محمد القرشي.

(مق):

ويرمز به للإمام/ ابن مرزوق محمد بن أحمد.

(طخ):

ويرمز به للإمام/ موسى الطخيخي.

(ض):

ويرمز به للإمام/ القاضي عياض بن موسى أبي الفضل.

(ش):

ويرمز به للإمام/ أبي الوليد محمد بن رشد الجد.

(هـ):

ويرمز به للإمام/ محمد بن هارون التونسي.

(ر هـ):

ويرمز به للإمام/ أبي عبد الله محمد الرهوني.

(مس):

ويرمز به للإمام/ أبي عبد الله محمد المسناوي.

(صر):

ويرمز به للإمام/ ناصر الدين محمد بن حسن اللقاني.

(غ):

ويرمز به للإمام/ أبي عبد الله محمد بن حسن المعروف بابن غازي.

(ق):

ويرمز به للإمام/ محمد بن يوسف الغرناطي المواق(١).

(١) ينظر: الفتح المبين في تعريف مصطلحات الفقهاء والأصوليين، للحفناوي. (ص١٠٠)، وما بعدها.

اصطلاحات عامة في كتب المذهب

ومن تلك الاصطلاحات ما يلي:

(أ)

(الإيلاء):

الحلف على الامتناع من الشيء مطلقًا، ويطلق على الامتناع عن الزوجة[١].

(الاستئمان):

أو الاسترسال؛ وهو أن يقول المشتري لرب السلعة: بع مني بسعر السوق أو بما تبيع به الناس، فيقول: أنا أبيع لهم بكذا، فيأخذ منه بما قال[٢].

(الآمَّةُ):

الشجة في الرأس.

(الآيس) في باب التيمم:

يقصد به الظان ظنًّا قويًّا عدم تيسر الطهارة المائية.

(الإباحة): الإتاحة والإطلاق.

(الإبار): يقال: أبَّر النخل أبرًا وإبارًا لقحه.

(الإبراد): الدخول في وقت البرد، والمراد به: أن يؤخر فعل الصلاة إلى أن يبرد وقتها.

(الإبضاع): بعث المال مع من يتجر به تبرعًا والربح كله لرب المال.

(الاتفاق): يراد به اتفاق أهل المذهب المالكي الذين يعتدُّ باتفاقهم بغض النظر عن الخلاف خارج المذهب.

(١) ينظر: حاشية الدسوقي، (١/ ٤٢٦).

(٢) ينظر: بلغة السالك، (٢/ ٥٠٢).

(الإتلاف): جعل الشيء هالكًا.

(الاجتهاد): بذل الوسع في النظر في الأحكام الشرعية.

(الأجر): العوض الذي يدفعه المستأجر للمؤجر في مقابل المنفعة التي يأخذها منه.

(الاحتباء): أن يضم الإنسان رجليه إلى بطنه بثوب يجمعهما مع ظهره ويشد عليهما وقد يكون باليدين.

(الاحتكار): شراء ما يحتاجه الناس من طعام ونحوه وحبسه انتظارًا لارتفاع ثمنه في السوق.

(الإحداد): امتناع المرأة من الزينة.

(الأحكام الظنية): هي النصوص المحتملة والتي ليست صريحة في عين مسائلها.

(الأحكام القطعية): هي التي تكون نصوصًا صحيحة صريحة في عين مسائلها.

(الاختلاس): أخذ الشيء مخادعة عن غفلة، وهو خطف المال جَهرًا بحضرة صاحبه في غفلته والذهاب به بسرعة.

(الإخدام): التبرع بعمل خادم مدة معينة أو مدة حياة الخادم أو مدة حياة المتبرع عليه.

(الإخفار): نقض العهد.

(ب)

(البائن): البعيد، والطلاق البائن نوعان: طلاق بائن بينونة صغرى، وبينونة كبرى.

(الباضعة): الشجة التي تبضع اللحم أي: تقطع الجلد وتشق اللحم، إلا أنه لا يسيل منها الدم.

(الباطل): عدم استيفاء الشروط، وهو الفاسد.

(البتراء): هي الشاة التي قطع من ذنبها النصف أو الثلث، والبتراء في الصلاة يطلق على الوتر بواحدة لم يتقدمها شيء.

(البحيرة): الناقة التي تلد عشرة أبطن إناث.

(البدعة): طريقه في الدين مخترعة تضاهي الشرعية، يقصد بالسلوك عليها ما يقصد بالطريقة الشرعية.

(البدنة): الذَّكر أو الأنثى من الإبل.

(البر): اسم جامع للخير وأصله الطاعة.

(البِرنامج): الورقة الجامعة للحساب والألواح يكتب عليها أعداد الأثواب، ويقصد به عند المالكية: الدفتر المكتوب فيه أوصاف ما في الوعاء من الثياب المبيعة.

(البكر): عند المالكية هو: غير المحصن؛ بمعنى أنه لم يتقدم له وطء مباح في نكاح لازم، أو تقدم له وطء في أمته أو زوجته لكن في حيضها، أو في نكاح فاسد لم يُفْتَ به وفسخ. والبكر الأنثى العذراء، والجمع أبكار، وهي التي لم ينعقد عليها نكاح قط.

(البناء): في النكاح يقصد به وطء الزوج لزوجته، وهو المراد بالمس لا مجرد الاختلاء، وأما البناء في الصلاة فيقصد به ما يأتي به المسبوق عوضًا عما فاته بعد دخوله مع الإمام، ويطلق في مقابل القضاء.

(البيع): نقل الملكية عن عوض.

(بيع الخيار): عند المالكية هو بيع جعل فيها البائع للمشتري التعيين لما اشتراه كأبيعك أحد هذين الثوبين على البتِّ بدينارٍ، أو جعلت لك يومًا تختار فيه واحدًا منهما.

(بيع التعاطي): عند المالكية هو: أن يأخذَ المشتري المبيع ويدفع للبائع الثمن أو يدفع البائع المبيع فيدفع له الآخر الثمن من غير تكلُّم ولا إشارة.

(البينة): الحُجَّة الواضحة وهي اسم لكل ما يبين الحق ويظهره.

(ت)

(التأمين): هو قول الإنسان: آمين عند دعائه، أو دعاء غيره: إذا سمعه أو بعد الانتهاء من الفاتحة في الصلاة.

(التبتل): ترك النكاح استنانًا وتشرعًا.

(التبذير): صرف المال في غير ما يراد له شرعًا.

(التبرع): العطاء بغير مقابل.

(التبني): أن يتخذ الرجل ابنًا له، وهو ليس له ابن في الأصل.

(التَّبِيع): من البقر، هو ابن سنة ودخل في الثانية، وسمي به لأنه يتبع أمه في المرعى.

(التثويب): قول المؤذن في أذان الصبح: الصلاة خير من النوم.

(التجمير): المقصود به عبوق الرائحة؛ حيث تجمر الثياب بعود ونحوه.

(التحلل من الشيء): الخروج منه.

(التحلية): ما يذكره العدل المُوثّق في الوثيقة من أوصاف غير مقصودة بالإشهاد؛ مثل وصفه الزوجين في عقد النكاح بأنهما عالمان شريفان.

(التخارج): مصالحة بعض الورثة على ترك نصيبه في الميراث وخروجه من القسمة على أن يأخذ مقدارًا معينًا من مال التركة أو غيرها.

(التخيير): إعطاء فرصة الاختيار.

(التدليس): الخداع.

(التدمية): هو قول المقتول: فلان قتلني عمدًا أو خطأً، أو دمي عند فلان.

(التزكية): الذَّبح، وهو عبارة عن إنهار الدَّم، وفري الأوداج، في المذبوح، والنَّحر في المنحور، والعقر في غير المقدور عليه، مقرونًا ذلك بنية القصد إليه، وذكر الله تعالى.

(التراخي): التَّقاعُد والتَّقاعس عن الشيء.

(صلاة التراويح): في رمضان هي اسم لكل ركعتين في رمضان، سميت بذلك لأنهم كانوا إذا سلموا من ركعتين اثنتين يجلسون بقصد الاستراحة.

(يوم التروية): هو ما قبل يوم عرفة، وهو ثامن من ذي الحجة، سمي بذلك لأنهم كانوا يروون فيه عند الذهاب إلى منى.

(التسعير): تحديد أثمان الأشياء.

(تصحيح المسألة): في المواريث هو جعل السهام منقسمةً على الرؤوس من غير كسر.

(التعزير): تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم يشرع فيها حدود، ولا كفارات.

(التغيير الفعلي): عند المالكية أن يفعل البائع فعلًا يظن به المشتري كمالًا في المبيع وهو ليس كذلك.

(التَّمَعْيُش): اتخاذ القردة وغيرها من الحيوانات من أجل المشاهدة والكسب من ذلك[١].

(ث)

(الثَّجُّ) هو الصَّب الكثير، والمراد به: نحر البُدن أو إراقة دمائها.

(الثمن): جمع أثمان، وهو العوض الذي يؤخذ على التراضي في مقابلة البيع عينًا كان أو سلعة.

(ج)

(الجائحة):

الشدة أو النازلة العظيمة التي تجتاح المال والثمر والزروع[٢].

(الجائفة): النافذة إلى باطن الشيء وجوفه، والجائفة عند المالكية: هي الجرح التي تصل إلى الجوف وتختص بالبطن والظهر، وهي ما أفضى إلى الجوف ولو بمغرز إبرة.

(الجوارح): الكواسب التي يصطاد بها، وهي الكلاب والفهود والصقور وما أشبه ذلك.

(الجامع): عند المالكية هو المسجد الذي تقام فيه الجمعة، ويسمى الجامع الأعظم، ويقصد بالجامع عندهم أيضًا الفصل الأخير من كل باب؛ كجامع الوضوء وجامع الصلاة.

(الجاهلية): ما كان عليه العرب قبل الإسلام من الجهالة.

(الجاهلي): من كان قبل الإسلام ولم يكن من أهل الكتاب.

(الجبيرة): ما يشد ليربط على الكسر أو الجرح.

(الجذعاء): الشات المقطوعة الأذن.

(الجزاء): هو كراء الأرض للبناء أو الغرس أو الزراعة.

(الجزاف): هو بيع ما يكال أو يوزن أو يعد جملة واحدة بلا كيل ولا وزن ولا عد.

(١) ينظر: بلغة السالك، للصاوي، (١/ ٦٧٩).

(٢) ينظر: لسان العرب لابن منظور، (١/ ٧١٩).

(ح)

(الحارسة): الجراح التي تشق الجلد.

(الحاقب): المحصور، ويقال: الحاقب لمدافع الغائط.

(الحاقن): الحابس لبوله.

(الحباء): وهو من أسماء الصَّدَاق.

(الحبل): الامتلاء.

(حَبَل الحَبَلة): يقصد به نتاج ما تنتج الناقة.

(حباء): مُجمِع ثوبه الذي يحتوي به، وملتقي طرفيه في صدره.

(الحِجاج): البينة والإقرار.

(الحجب): منع شخص معين من الميراث منعًا كليًّا ويسمى حجب حرمان، أو جزئيًا ويسمى حجب نقصان، أو نقلًا ويسمى حجب نقل؛ وهو نقل وارث إما من فرض إلى فرض أقل منه، أو من فرض إلى تعصيب، أو من تعصيب إلى فرض.

(الحجر): المنع من التصرُّف في المال.

(الحد): ما وضع لمنع الجاني من عوده لمثل فعله وزجره غيره وتعدادها محدود من الشارع.

(الحرابة): إشهار السلاح وقطع الطريق وقصد سلب الناس، سواء كان ذلك في مصر أو قفر.

(الحربي): من دخل في بلاد المسلمين محاربًا.

(الحرز): كل شيء جرت العادة بحفظ الأشياء فيه.

(حريم البئر): ما اتصل بها من الأرض التي من حقها ألا يحدث فيها ما يضر بها ظاهرًا كالبناء، أو باطنًا كحفر بئر ينشف ماؤها أو يذهبه أو حفر من حوض تطرح النجاسات فيه يصل إليها وسخُها.

(حريم الشجر): ما كان فيه مصلحة لها، وحريم النهر ما لا يضيق على من يريده من الآدميين والبهائم.

(الحسبة): هي الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله.

(الحكم الشرعي): خطابُ الله تعالى القديمُ المتعلقُ بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير، ويدخل في الاقتضاء الوجود، إما مع الجزم وهو الوجوب، وإما عدمه وهو الندب، واقتضاء العدم إما مع الجزم وهو الحرمة، وإما مع عدمه وهو الكراهة، والتسوية بين الطرفين إباحة.

(الحوالة): نقل الدين من ذمَّة إلى أخرى بسبب وجود مثله في الأخرى تبرأ به الأولى.

(الحيازة): أن يستولي الإنسان على الشيء ويبقى تحت يده وتصرفه؛ كتصرف المالك في ملكه.

(خ)

(خلوة الاهتداء): وهي سكون كل واحد من الزوجين للآخر والاطمئنان إليه.

(خلوة الزيارة): وهي الحاصلة من زيارة أحد الزوجين للآخر[١].

(الخفاض): قطع أدنى جزء من الجلدة التي في أعلى فرج المرأة.

(الخلع): أن تبذل المرأة أو غيرها للرجل مالًا على أن يطلقها أو تسقط عنه حقًّا لها عليه.

(الخمر): كل مسكر، سواء كان من العنب أم من غيره.

(خيار التعيين): هو بيع الاختيار.

(د)

(الدرهم البغلي):

وهي الدائرة السوداء التي تكون في باطن ذراع البغل، ويقصد بها المساحة دون الوزن والكمية[٢].

(الدامغة): هي الجروح التي تبلغ الدماغ.

(الدباغ): ما أزال الريح وحفظ الجلد من الاستحالة والعفونة وهيئة الانتفاع به على الدوام.

(دفع الصائل): مقاومة من يعتدي على غيره بالقتل أو النهب أو أخذ حريم.

(الدلَّال): السمسار الذ ينادي على السلعة.

(الدلك): إمرار باطن الكف مع الماء على المحل المغسول.

(١) ينظر: حاشية الدسوقي، (١/ ٣٠١-٣٠٢).

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي، (١/ ٧٢).

(ذ)

(الذَّنُوب): الدلو الذي يملأ ماء أو الذي فيه ماء قريب من الملء[١].

(الذبح): إمرار الآلة على الحلقوم والودجين على صفة مخصوصة.

(الذريعة): التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة.

(سد الذرائع): منع ما يجوز لئلا يتطرق به إلى ما لا يجوز.

(الذود من الإبل): يطلق على ما بين الثلاثة إلى تسع.

(ر)

(الرباط): هو ملازمة الثغور لحراسة من بها من المسلمين ودفع عدوهم.

(الربح): ما زاد من سلع التجارة على ثمنها الأول.

(الرجعي): الطلاق الرجعي هو الذي يملك فيه الزوج رجعة زوجته من غير اختيار.

(الرخصة): التسهيل في الأمر والتيسير.

(الرشد): تثمير المال وإصلاحه وحفظه وتنميته والتحرُّز من تبديده وإضاعته وإنفاقه في وجوهه.

(الرضاع): مص اللبن من الثدي في مدة معينة.

(ز)

(الزيوت الأربع): وهي الزيتون، والسمسم، والقُرْطُم (حب العُصْفُر)، وحب الفجل الأحمر، وهو مشهور في بلاد المغرب وليس في مصر.

(الزكاة): إخراج جزء مخصوص من مال مخصوص بلغ نصابًا لمستحقيه إن تم الملك وحال الحول وتسمى زكاة الأموال.

(الزنديق): هو الذي يُظهِر الإسلام ويسر الكفر، وهو الذي كان يسمى في زمن النبوة منافقًا.

(١) ينظر: لسان العرب، لابن منظور، (٣/ ١٥٢٠).

(س)

(السَّجْل): هو الدلو الضخم إذا كان فيه ماء قل أو كثر[١].

(السُّلْت): نوع من الشعير بدون قشر.

(السبيل): الطريق، وابن السبيل هو المسافر الغريب الذي لا يجد ما ينفقه.

(السبب): ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته.

(السترة): ما يجعله المصلي أمامه لمنع المارّين بين يديه.

(السحت): كل ما لا يحل كسبه.

(السحر): كلام يُعظَّم به غير الله، وينسب إليه المقادير وفعل الكائنات.

(السدل): إرسال المصلي يديه في الصلاة.

(السر): ما يكتمه الإنسان في نفسه.

(السعاية): حق عرفي مؤداه أن تعطي المرأة نصيبًا مما اكتسبه زوجها بعد زواجها به بحسب مقدار عمل المرأة وعوائد البلد ويجري به العمل في بعض بوادي شمال المغرب وجنوبه ويسميه البعض الجراية.

(السلعة): رأس المال غير المعين من متقوم أو مثلي.

(ش)

(شاهد الزور): القائل بغير ما يعلم عمدًا ولو طابق الواقع.

(شبه العمد) ما يشبه العمد ولا تجري عليه أحكام العمل.

(الشبهة): الالتباس، من التبس أمره فلا يمكن القطع فيه؛ حلال هو أم حرام، أم حق هو أم باطل.

(الشرط): ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده الوجود ولا العدم لذاته.

(الشركة): عقد بين مالكي مالين فأكثر على التجارة فيهما معًا أو على عملٍ بينهما والربح بينهما، ولها أنواع.

(١) ينظر: السابق، (٣/ ١٥٢٠، ١٩٤٥).

(الشريعة): هي ما شرعه الله تعالى من العقائد والأحكام.

(الشفعة): طلب الشريك أخذ مبيع شريكه بثمنه الذي باع به، سواء أخذ أو لم يأخذ.

(الشقص): القطعة من الأرض والجزء من الشيء وهو النصيب المشفوع فيه.

(الشهادة): خبر خاص قصد به ترتيب فصل القضاء عليه.

(ص)

(الصفيق): من الثياب هو الذي لا يصف ولا يشف.

(الصائل): من يهجم على الغير يريد نفسه أو عرضه أو ماله.

(الصاع): إناء يشرب به، والصاع أربعة أمداد بمد النبي صلى الله عليه وسلم، وكل مد رطل وثلث، فالصاع خمسة أرقام عراقية وثلث الرطل.

(الصبح): أول النهار، وصلاة الصبح تسمى صلاة الفجر.

(الصحابي): من اجتمع بالنبي صلى الله عليه وسلم في حياته مؤمنًا به ومات على الإسلام.

(الصحة): استيفاء العبادة شروطها وأركانها اللازمة.

(الصحيح): هو القول الذي قوي دليله، وهو يقابل الأصح.

(الصعيد): وجه الأرض، ترابًا كان أو رملًا أو حجرًا؛ فكل ما كان من جنس الأرض ولم يتغير عن حكم الأصل فإنه صعيد.

(الصفد): ضم المصلي قدميه في قيامه، أو هو رفع المصلي إحدى القدمين في القيام كما تفعل الدابة عند الوقوف.

(ض)

(الضالة): الشيء المفقود، ويراد به الحيوان الذي يضل عن صاحبه، أما ما ليس بحيوان فيقال له: لقطة.

(الضامن): من يلتزم بضمان غيره في دين غيره.

(الضرر): ما يلحق بالإنسان من أذى لا يحتمله، فتجب إزالته.

(الضرورة): هي الخوف على النفس من الهلاك قطعًا أو ظنًّا.

(ط)

(الطاعة): التزام الأوامر واجتناب النواهي.

(الطاهر): البريء من العيوب.

(الطلاق): حل العصمة المنعقدة بين الزوجين.

(الطهوران): الماء والتراب.

(طواف الإفاضة): هو الذي يطوفه الحاج بعد رمي جمرات العقبة.

(ظ)

(الظئر): المرأة التي تؤجر للإرضاع.

(الظاهر): ما احتمل معنى غير المعنى المراد منه احتمالًا مرجوحًا.

(الظن): ما رجح اعتقاده دون الوصول إلى اليقين.

(الظهار): تشبيه المسلم محللة له بمحرمةٍ عليه تحريمًا مؤبدًا بنسبٍ أو رضاعٍ أو مصاهرة.

(الظهر): الوقت بعد زوال الشمس عن كبد السماء.

(ع)

(العَلَس): نوع من الحنطة في صنعاء[1].

(العادة): غلبة معنى من المعاني على جميع البلاد أو بعضها.

(العارية): أن يعطي رب المال لشخص محدد حق منفعة معينة لشيء معين مدة بدون مقابل.

(العانس): هي المرأة التي طال مكثها في منزل أهلها بعد إدراكها ولم تتزوج.

(العبادة): الخضوع والطاعة لله.

(العدالة): صفة في الإنسان تحمله على اجتناب الكبائر والمعاصي وعدم الإصرار على الصغائر واجتناب ما يعد من البدع.

(١) ينظر: حاشية الدسوقي، (١/ ٤٤٧).

(العدة): الفترة التي تتربص بها المرأة بعد وفاة زوجها أو طلاقها لمعرفة براءة رحمها.

(غ)

(الأغلف): هو من لم يختتن، وتكره إمامته للناس في الصلاة.

(الغائب): هو من لم يعلم موضعه.

(الغبن): شراء السلعة بأكثر من القيمة بكثير فيغبن المشتري أو يبيعها بأقل من القيمة فيغبن البائع فهو جهل بقيمة المبيع.

(الغرة): تطلق على الشيء النفيس آدميًّا أو غيره.

(الغرر): الخطر.

(الغموس): الأمر الشديد الغامض في الشدة والبلاء، وهو الحلف على تعمد الكذب.

(الغنيمة): ما أخذ بغير كلفة، وهي ما تأخذه الفئة المجاهدة على سبيل الغلبة حين القتال.

(الغيلة): وطء المرأة وهي ترضع، أو القتل على وجه المخادعة والحيلة، أو إرضاع المرأة الصبي وهي حامل في آخر.

(ف)

(الافتيات):

التعدي، وهو هنا تعدي الولي غير المجبر على الفتاة، فيزوجها بدون إذنها[١].

(الفوت): هي تقاسم الناس حصصهم في البيع والشراء؛ بمعنى أن يأخذ كل منهم حصته منه[٢].

(الفائدة): هي كل مال متجدد غير ناشئ عن مال مزكى؛ كالعطايا والميراث والديات.

(الفاسد): من العقود ما اختل فيه أحد الشروط.

(الفتوى): هي الإخبار بالحكم الشرعي على غير وجه الإلزام.

(الفدية): هي بذل المرأة أكثر العوض على طلاقها، وفي باب الصوم تطلق على مد من طعام لمسكين عن كل يوم، وفي باب الحج والعمرة هي كفارة ما يفعله المحرم من المنهيات.

(١) ينظر: الشرح الكبير، مع حاشية الدسوقي، (٢/ ٢٢٨).

(٢) ينظر: لسان العرب لابن منظور، (٢/ ٨٩٩).

(الفرائض): هي علم المواريث والفرائض الأجزاء المحدودة شرعًا للورثة المعلوم نسبتها من المال.

(الفرض): هو الفرض الواجب واللازم والحتم، وهو المطلوب طلبًا جازمًا لا ترخيص في تركه.

(الفساد): هو عدم استيفاء الشروط ويساوي البطلان.

(الفضولي) هو من يتدخل فيما لا يعنيه.

(الفقه): هو العلم بالأحكام الشرعية الفرعية بأدلتها على التفصيل في الأحكام وفي أدلتها.

(الفقير): هو من يملك شيئًا لا يكفيه قوت عامه.

(ق)

(القبلة): هي ما يقابله المصلي وتقابله، وهي تنقسم إلى:

(قبلة تحقيق): وهي قبلة الوحي.

(قبلة إجماع): وهي قبلة جامع عمرو بن العاص بإجماع الصحابة، وقد وقف على جامع عمرو ثمانون من الصحابة.

(قبلة استتار): وهي قبلة من غاب عن البيت من أهل مكة، والمدينة.

(قبلة اجتهاد): وهي قبلة من لم يكن في الحرمين.

(قبلة بدل): وهي قبلة المسافر الراكب على ظهر دابة وهي جهة سفره.

(قبلة تخيير): وهي التي يتخيرها من لم يجد أو تحير فإنه يجتهد متخيرًا.

(قبلة عيان): وهي استقبال عين الكعبة لمن بمكة[١].

(قول) أو (أقوال):

ويقصدون بالقول: قول الإمام مالك، والأقوال: أقوال أصحاب الإمام ومن بعدهم[٢].

(القاعدة الفقهية): حكم كلي مستند إلى دليل شرعي مصوغ صياغة تجريدية محكمة منطبق على جزئياته على سبيل الغلبة.

(١) ينظر: بلغة السالك، للصاوي، (١/ ٢٢٢ - ٢٢٧).

(٢) ينظر: دليل السالك للمصطلحات والأسماء في فقه الإمام مالك: لحمدي عبد المنعم، (ص٢٤) نشر: مكتبة ابن سينا، القاهرة، بدون.

(القبض): هو الاستيلاء إما بإذن الشرع وحده كاللقطة، أو بإذن غير الشرع كقبض المبيع بإذن البائع والمبتاع، أو بغير إذن شرعي وغيره كقبض الغاصب.

(القتل): الإماتة وإزهاق الروح، وهو كل فعل عمد محض عدوان من حيث كونه مزهقًا للروح.

(القذف): رمي مكلف حرًّا مسلمًا بنفي نسب عن أب أو جد أو بزنا أو لواط.

(القرء): بالفتح والضم جمع أقراء، وهو من ألفاظ الحيض والطهر، والأقراء هي الأطهار التي بين دَمَين.

(القِرَان): في الحج هو جمع العمرة والحج في إحرام واحد في أشهر الحج.

(القَزَع): هو حلق بعض الرأس دون البعض.

(ك)

(الكيمخت): يقصد به: جلد الحمار والفرس أو البغل الميت المدبوغ[١].

(الكبيرة): ما نص الله تعالى ورسوله وتوعَّد عليه أو رتب حدًّا أو عقوبة عليه، ويلحق به ما في معناه مما سواه في المفسدة.

(الكتابة): عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه.

(الكُدرة): هو الدم الكدري الذي يشبه غسالة اللحم تترُك به المرأة الصلاة وسائر العبادات؛ لأنها حائض حقيقة.

(الكفاءة): هي المماثلة والمقاربة والمساواة في الدين والحال؛ أي السلامة من العيوب الموجبة للخيار.

(الكفالة): هي الضمانة.

(الكفن): ثياب يستر بها جسد الميت.

(الكلالة): فقد الأصناف الأربعة في النسب، وهم: الآباء، والأجداد، والبنون وبنو البنين.

(الكلب العقور): كل حيوان وحشي يخاف منه كالسباع.

(الكنز): المال المجموع الذي لا تؤدى منه الزكاة، مدفونًا كان أو غير مدفون.

(١) ينظر: حاشية الدسوقي، (١/ ٥٦).

(ل)

(اللبن): ما يخرج من الثدي من السائل الأبيض.

(اللحد) أن يُحفر للميت عند كمال الحفر تحت الجرف في حائط قبلة القبر.

(اللعان) هو حلف الزوج على رؤيته زنا زوجته أو نفي ولدها أو حملها، وحلف الزوجة على تكذيبه.

(اللغو): ما لا يعتدُّ به من كلام وغيره، وهو الحلف بالله على ما يوقنه فيتبين خلافه.

(اللقطة) عبارة عن مال معصوم معرض للضياع، وذلك جارٍ في كل جماد وحيوان صغير.

(اللكنة): هو ثقل اللسان.

(اللمس): هو إلصاق الجارحة في اليد.

(اللمعة): هي الموضع الذي لا يصيبه الماء في الوضوء أو الغسل.

(م)

(المساومة): أن يتفاوض المشتري مع البائع في الثمن حتى يتفقا عليه من غير تعريف بكم اشتراها[١].

(المضغوط): المكره على بيعٍ ما[٢].

(انفشاش الحمل): الادعاء بحمل، وهو اضطراب واختلاف الأسواق في زيادة المبيع ونقصانه[٣].

(الماجريات أو ما جرى به العمل):

ويقصدون به: القول المعتمد في الفتوى، أو الترجيح في المذهب[٤].

(المزايدة): هي أن ينادي بالسلعة ويزيد الناس فيها بعضهم على بعض حتى تقف على آخر زائد فيها فيأخذها[٥].

(١) ينظر: حاشية الدسوقي، (٣/ ١٥٩).

(٢) ينظر: البهجة في شرح التحفة، للتسولي (٢/ ٧٥).

(٣) ينظر: القوانين الفقهية، لابن جزي، (ص٣٤٧).

(٤) ينظر: السابق، (ص١١٠).

(٥) ينظر: بلغة السالك، (٢/ ٥٠٢).

(ما عليه العمل): ويقصدون به: عمل أهل المدينة(١).

(مراعاة الخلاف): ويقصدون به: العمل الذي يقوم به المجتهد لحمل قول المكلف أو فعله المخالف للمذهب على مذهب آخر يقول بجواز ذلك القول أو الفعل، أو هو رجحان دليل المخالف عند المجتهد على دليله في لازم قوله المخالف(٢).

(المستحسنات الأربع): ويقصدون به: وهي مسائل أربع استحسنها الإمام مالك ولم يستحسنها أحد قبله، وهي الشفعة في البناء أو الشجر بأرض موقوفة أو معارة والشفعة في الثمار على الشجر لأحد الشريكين، والقصاص بشاهد ويمين في الجراح العمد، وفي أنملة الإبهام عند الجناية عليها خطأ خمس من الإبل(٣).

(المذهب): ويقصد به عند المتأخرين: ما به الفتوى، وما يقابل القول المخالف من المذاهب الأخرى(٤).

(المفهوم): ويقصد به: مفهوم المخالفة(٥).

(المنصوص): ويطلق هذا اللفظ على أقوال مالك أو أصحابه المتقدمين، وأحيانًا يطلق على أقوال المتأخرين؛ يقول ابن فرحون نقلًا عن الباجي: «ويحتمل أن يكون من نص الشيء إذا رفعه، فكأنه مرفوع إلى الإمام أو إلى أحد من أصحابه»(٦).

(المُتَجَالَّةُ): هي التي لا إرب للرجال فيها، ويجوز لها الخروج للصلاة، ومجالس الذكر والعلم(٧).

(ن)

(النَّضُّ): هو اسم لما يملكه الإنسان من الدراهم والدنانير(٨).

(١) ينظر: مصطلحات المذهب المالكي، للهادي عبد الله الحسن محمد، (ص٤).

(٢) ينظر: شرح حدود ابن عرفة، للرصاع، تحقيق محمد أبو الأجفان، (١/ ٢٦٦)، دار الغرب الإسلامي، ط١، بيروت ١٩٩٣م.

(٣) ينظر: حاشية الدسوقي، (٣/ ٤٩٧).

(٤) ينظر: كفاية الطالب الرباني: لأبي الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، (١/ ٤٣٨)، نشر: دار الفكر- بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

(٥) ينظر: مصطلحات المذهب المالكي، للهادي عبد الله الحسن محمد، (ص٩).

(٦) ينظر: كشف النقاب بالحاجب لابن فرحون (ص٩٩، ١٠٠).

(٧) ينظر: بلغة السالك، للصاوي، (١/ ٣٣٦).

(٨) ينظر: بداية المجتهد، لابن رشد (٢/ ٣٠٨).

(نكاح السر): وهو ما أوصى فيه الزوج فقط الشهود بكتم نكاحه هذا عن زوجته الأولى[١].

(النائب الشرعي): من يتولَّى الإشراف القانوني على شؤون عديمي الأهلية وناقصيها.

(النازلة): هي الواقعة الجديدة التي تتطلَّب حكمًا شرعيًّا ليس فيه نصٌّ من كتاب ولا سُنة ولا إجماع ولا فتوى سابقة.

(الناشز): العاصية على الزوج.

(النافلة): التي ترقق الحاجب.

(النبيذ): هو ما اتخذ من ماء الزبيب أو البلح ودخلته الشدة المطربة.

(النجاسة): تطلق على اللفظ المخصوص كما تطلق على الصفة التي توجب لموصوفها منع الصلاة به أو فيه والذي يمنع المكلف من فعل ما كلف به من صلاه وطواف.

(النجش): هو أن يزيد الرجل في السلعة وليس له حاجة بها ليعلي من ثمنها، ولينتفع صاحبها.

(النِّحلة): ما يعطيه الوالد لولده ذكرًا أو أنثى عند زواجه.

(النذر): التزام فعل طاعة تقربًا لله تعالى.

(النسخ): إزالة الحكم الثابت بالشرع المتقدم بشرع متأخر عنه على وجه لولاه لكان ثابتًا.

(النشوز) ارتفاع أحد الزوجين على صاحبه.

(١) ينظر: حاشية الدسوقي، (٢/ ٢٣٦).

(هـ)

(الهدنة): صلح المحاربين على ترك القتال مدة من الزمن.

(الهدي): ما يهدى إلى الحرم من الأنعام.

(الهادي): ماء أبيض يخرج من فرج المرأة عند وضع الحمل أو السقط.

(الهاشمة): هي الجرح التي تهشم العظم أي تكسره.

(و)

(الواجب): هو ما يأثم بتركه شرعًا؛ كالصلوات الخمس ونحوها، والفرض والواجب سواء إلا في الحج؛ فالفرض الركن وهو ما لا تحصل حقيقة الحج إلا به، والواجب ما يحرم تركه اختيارًا لغير ضرورة، ولا يفسد بتركه، وينجبر بالدم.

(الواشرة): هي التي تنشر الأسنان بسكين لتبييض وتصغير.

(الواصلة): التي تصل شعرها بالمقصوص من شعر غيرها.

(الوتر) الفرد من العدد، واحدًا أو أكثر، وهو ركعة واحدة يتقدمها شفع ويفصل بينهما بسلام.

(الوثائق): هي العقود التي يسجلها الموثقون العدول.

(الوجر): صب الدواء في وسط الفم.

(الوحشي): هو الذي لا يقدر عليه إلا بالصيد.

(الورِق): الدراهم من الفضة.

(الوشم): غرس الإبر في الجلد وذر النيل عليه حتى يزرق ويخضر.

(الوصية): تمليك الأعيان أو المنافع بعد الموت.

(الوَجُور):

هو ما يدخل في وسط الفم دون الجوف[١].

(الوَسَق): ستون صاعًا، والصاع أربعة أمداد، والمد رطل وثلث رطل، والرطل مائة وثمانية

(١) ينظر: حاشية الدسوقي، (٢/٥٠٨).

وعشرون درهما مكيًّا، والدرهم خمسون وَخُمُسَا حبة من متوسط الشعير (والمد: ملء اليدين المتوسطتين لا مقبوضتين ولا مبسوطتين) [١].

(ولو):

ويشير خليل في مختصره بهذا الاصطلاح إلى ثلاثة أمور:

الأول: رد خلاف قوي في المذهب وهذا غالبًا؛ ومثال ذلك: ما جاء في كتاب الطهارة قوله: «وحرم استعمال ذكر محلّي ولو منطقة وآلة حرب، إلا مصحف، والسيف والأنف وربط سن مطلقًا وخاتم الفضة لا ما بعضه ذهب ولو قل» [٢].

الثاني: وقد يشير بها إلى دفع الإيهام والمبالغة، ومثاله: ما جاء في كتاب التفليس قوله: «الصانع أحق ولو بموت ما بيده، وإلا فلا»[٣].

الثالث: وقد يشير بها إلى رد قول خارج المذهب، وغالبًا ما ترد للغرض الأول، أما الثاني والثالث فنادرًا، يقول خليل: «وبلو إلى خلاف مذهبي» [٤].

ويشير الرجراجي إلى استعمالات خليل لاصطلاح «لو» بقوله: «ويقصد بلو الشرطية المفيدة للغاية المقرونة بواو النكاية والإغاظة، المكتفي عن جوابها بما قبلها: رد خلاف قوي في مذهب الإمام مالك، وقد يقصد بها دفع الإيهام والمبالغة... وقد يشير بها لرد قول خارج عن المذهب، وهذان فيه من أندر الندر، فإن صرح بجوابها فلا تفيد ذلك، وهذا هو الغالب» [٥].

(وإن): [٦].

ويشير خليل بهذا اللفظ عند وجود خلاف خارج المذهب غالبًا، ونادرًا ما يشير بها إلى وجود خلاف في المذهب، أو قد تأتي للمبالغة؛ يقول الرجراجي: «يقصد بإن الشرطية المقرونة بالواو، المكتفي عن جوابها بما قبلها أيضًا: رد خلاف خارج المذهب في الغالب، وقد يشير بها للمبالغة، وقد يشير بها

(١) ينظر: مجموع الأمير مع حاشية حجازي، (١/ ٣٥١).

(٢) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (١/ ١٧٨-١٨٣).

(٣) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (٦/ ٦٢٥).

(٤) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (١/ ٥٣).

(٥) ينظر: منار السالك إلى مذهب الإمام مالك، للسيد أحمد السباعي الشهير بالرجراجي، (١/ ٥٦)، نشر: السيد أحمد بن عبد المجيد الأزرق، ط١، المغرب، ١٣٥٩ هـ/ ١٩٤٠م.

(٦) ينظر: حاشية العدوي على شرح الخرشي (١/ ٤٨).

للخلاف في المذهب»[١].

مثال: جاء في باب آداب قضاء الحاجة قوله: «وجاز بمنزل: وطء، وبول، مستقبل قبلة ومستدبرًا، وإن لم يلجأ»، يعني وإن لم يضطر إلى ذلك[٢].

(ي)

(اليد): هي الحيازة، ويراد بها التقابض بين بدلين في مجلس العقد.

(يد الأمانة): يقصد بهذا التعبير: المؤتمن الذي حاز الشيء بإذن مالكه لمصلحته؛ كيد الوكيل.

(يد الغاصب): ويقصد بها اليد المتعدية التي حازت المال بغير إذن مالكه كيد السارق والغاصب.

(يد المقترض): ويقصد بها اليد المتعدية التي حازت المال بغير إذن مالكه لمصلحتها.

(اليمين): عبارة عن ربط الإقدام على فعل بمعنى معظم حقيقة واعتقادًا.

:

(١) ينظر: منار السالك للرجراجي (ص٨٩).

(٢) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (١/ ٤٠٣).

الفصل الثالث

أصول المذهب المالكي

ويشمل ثلاثة عشر مبحثًا:

المبحث الأول: القرآن الكريم.

المبحث الثاني: السنة.

المبحث الثالث: الإجماع.

المبحث الرابع: عمل أهل المدينة.

المبحث الخامس: قول الصحابي.

المبحث السادس: شرع من قبلنا.

المبحث السابع: القياس.

المبحث الثامن: المصالح المرسلة.

المبحث التاسع: الاستصحاب.

المبحث العاشر: الاستحسان.

المبحث الحادي عشر: سد الذرائع.

المبحث الثاني عشر: العادات والأعراف.

المبحث الثالث عشر: مراعاة الخلاف.

تمهيد:

تباينت آراء العلماء في قضية تدوين أصول المذهب، فنجد من يؤكد بأن الإمام مالكًا رحمه الله هو واضع هذه الأصول، وأن أتباعه ما لهم في ذلك إلا بيان التفاصيل والتفريع عليها، بينما هناك من يقرر خلاف ذلك، ويرى أن الإمام لم يدونها، وإنما الأتباع هم الذين استخرجوها من خلال استقرائهم لأقواله وفتاويه، ثم دوَّنوا تلك الأصول وأضافوا إليها.

وفيما يلي نورد هذين الاتجاهين والراجح منهما:

الاتجاه الأول:

ذهب بعض محققي المالكية إلى أن الإمام مالكًا رحمه الله قصد في كتابه الموطأ بيان أصول الفقه وفروعه، حيث صرَّحوا بأنه بناه على تمهيد الأصول للفروع، ومن هؤلاء:

- الإمام أبو بكر بن العربي: فقد قال في كتابه «القبس» عن كتاب الموطأ: «وهو أول كتاب أُلِّف في شرائع الإسلام وهو آخره؛ لأنه لم يؤلَّف مثله؛ إذ بناه مالك رضي الله عنه على تمهيد الأصول للفروع، ونبَّه فيه على معظم أصول الفقه التي ترجع إليها مسائله وفروعه، وسترى ذلك إن شاء الله عيانًا، وتحيط به يقينًا عند التنبيه عليه في موضعه»[١].

ونُقل هذا المعنى عن بعض أهل العلم، حيث قال الشيخ ابن غازي المالكي: «وجرت عادة الشافعية أن يفتخروا بأن الشافعي هو أول من خرَّج أصول الفقه ودوَّنها، وكان شيخنا يحيى بن النديم يحكي عن شيخه الصيرفي أنه كان يقول: مالك سبقه إلى هذا بأن موطأه أصول فقه»[٢].

فيؤكد أصحاب هذا الاتجاه أن هذه الأصول من وضع الإمام مالك وتدوينه، وليس للأتباع فيها إلا التفريع والتخريج عليها.

الاتجاه الثاني:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن الإمام مالكًا رحمه الله لم يدوِّن أصوله التي بنى عليها مذهبه، واستخرج بناء عليها أحكام الفروع التي استنتجها، وليس مرادهم بهذا عدم ملاحظة هذه الأصول أو بعضها من قِبَل الإمام حين استنباطه للمسائل الفقهية، فقد اتضح في مؤلفات الإمام اعتماده

(١) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، للقاضي أبي بكر بن العربي (ص٦٩)، دار الغرب الإسلامي.

(٢) إرشاد اللبيب إلى مقاصد حديث الحبيب: للشيخ محمد بن أحمد بن علي بن غازي (ص٢٦٦)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

على بعض الأصول كعمل أهل المدينة والقياس، وإنما مرادهم أنه رحمه الله لم يصرِّح في كتبه أنه التزم فيما كان يستنبطه من أحكام أصولًا وقواعدَ اعتمدها أساسًا في الاستنباط، كما فعل تلميذه الشافعي الذي كتب في أصول الفقه وبيَّن منهجيته في تقرير الأحكام.

وما يقرره أصحاب هذا الاتجاه هو الصواب؛ وذلك لأن ما قاله أصحاب الاتجاه الأول ليس هناك ما يدعمه أو يؤيده من كلام الإمام أو تلاميذه، بل غاية الأمر أن الإمام مالكًا رحمه الله أشار إلى الخطوط العريضة التي بنى عليها مذهبه من خلال هذه الأصول التي تبيَّن من صنيعه اعتماده عليها، ومن خلال فتاويه ونحو ذلك، ثم قام علماء المذهب ومحققوه بوضع تفاصيل أصول المذهب وقواعده الاستنباطية من خلال استقرائهم لآراء الإمام وفتاويه، فيكون استخراجها وتحريرها ثم تصنيفها على صورتها النهائية من عمل الأتباع لا من عمل الإمام.

ويدل على ترجيح هذا الاتجاه أمور، منها:

أولًا: اختلاف علماء المذهب رحمهم الله في تعداد هذه الأصول وحصرها، حيث ذكر بعضهم أربعة منها، وأشار ابن القصار في مقدمته إلى سبعة(١)، وصرح الجبيري بثمانية منها فقط(٢)، وعدَّها ابن العربي عشرة(٣)، وأوصلها القرافي إلى تسعة عشر(٤)، وهكذا، فلو كان الإمام مالك رحمه الله قد صرَّح بالتزامه أصولًا معينة لما وقع هذا الاضطراب والاختلاف في تعدادها وحصرها.

ثانيًا: إشارة أغلب كبار محققي المالكية -في مواطن متعددة- إلى أن الإمام مالكًا رحمه الله لم ينص على بعض هذه الأصول التي اعتبرت فيما بعد من أدلة المذهب وأصوله، فمن هؤلاء: ابن القصار رحمه الله؛ حيث صرَّح بأن الاستصحاب من أصول الإمام مالك رحمه الله، وبرغم ذلك فإنه اعترف بأنه لم يظفر للإمام مالك بنص يصرح فيه بذلك، حيث يقول: «ليس عن مالك رحمه الله في ذلك -أي الاستصحاب- نص، لكن مذهبه يدل عليه»(٥).

(١) انظر: مقدمة في أصول الفقه لابن القصار (ص١٧٨)، تحقيق: الدكتور مصطفى مخدوم، دار المعلمة للنشر والتوزيع، الرياض.

(٢) انظر: التوسط بين مالك وابن القاسم في المسائل التي اختلفا فيها من مسائل المدونة: لقاسم بن خلف الجبيري (ص١٧ وما بعدها)، دار الضياء، مصر.

(٣) انظر: محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي للدكتور عمر الجيدي (ص٦٥)، منشورات عكاظ.

(٤) انظر: شرح تنقيح الفصول لشهاب الدين القرافي (ص٤٤٥)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة.

(٥) مقدمة في أصول الفقه لابن القصار (ص٣١٥).

- والقاضي عبد الوهاب رحمه الله صرَّح بأن الاستحسان من أصول مالك، ومع هذا يقول: «لم ينص عليه -أي الاستحسان- مالك، وكتب أصحابه مملوءة منه كابن القاسم وأشهب وغيرهما»[(١)].

ثالثًا: اختلافهم في اعتبار بعض الأصول مثل مراعاة الخلاف، فقد أنكر اعتباره بعض كبار أئمة المذهب كالقاضي عياض واللخمي وغيرهما رحمهم الله، واعتبره جمهورهم، وهو الصحيح من أقوال علماء المذهب، بل يعتبر من مميزات أصول مذهب الإمام مالك، فلو كان هناك نصٌّ صريح من الإمام في اعتباره لما اختلفوا في تعداده من أصول مالك رحمه الله.

فهذه الأوجه وغيرها ترجح ما أكده أصحاب القول الثاني، وهو أن الإمام رحمه الله لم يتولَّ بنفسه تدوينَ جميع هذه الأصول، بل هي من عمل أصحابه، أو أنه رسم الخطوطَ الرئيسة بأنْ أشار في موطئه ورسالته إلى الليث بن سعد إلى بعض المعالم، ثم تولَّى أئمَّةُ المذهب استخراجَها وتحريرَها.

وعلى كل حال سواء كانت هذه الأصول من تدوين الإمام مالك أم من تدوين أتباعه الذين استخلصوها من أقواله وفتاويه، فإنَّ هذه الأصول أصبحت مستندَ المالكية في الاستنباط والتخريج، وعليها المعول في الاستدلال والاحتجاج، ومن ثم تُعدُّ الأسس الرئيسة التي قامت عليها أصول المذهب المالكي.

التحقيق في مسألة أوَّل من دوَّن في أصول الفقه:

بناءً على ما تقدم عُلم أن الإمام مالكًا قد ذكر في كتابه الموطأ قواعدَ أصولية، لكنَّ الموطأ كما هو معلوم كتابُ حديثٍ، وقد مُزج بالفقه والأصول وغيرها، والكلام هنا إنما يدورُ على أوَّل من صنَّف كتابًا مستقلًّا في أصول الفقه، وإلا فما من شك أن كلَّ إمام من الأئمة من الصحابة أو غيرهم كانت له أصول يجتهد وَفْقَهَا، وأن الشافعي قد أخذ هذه القواعد الأصولية عن مالك وغيره، والمقصود هنا هو التأليف، وعليه فإنَّ المتقرر أو مما استقرَّ عليه رأي أغلب الأصوليين اليوم أنَّ الإمام الشافعي هو أولُ من ألَّف كتابًا خاصًّا في أصول الفقه في كتابه «الرسالة»، وأن «الرسالة» كانت اللبنةَ الأولى في هذا الباب، أما عن العلم بهذه الأصول فإن كل إمام قبل الشافعي قد كانت له أصول ولكنها لم تدوَّن في كتاب واحد مثلما كان للشافعي.

قال الإسنوي: «كان إمامنا الشافعي رضي الله عنه هو المبتكر لهذا العلم بلا نزاع وأول من صنف فيه بالإجماع، وتصنيفه المذكور فيه موجود بحمد الله تعالى، وهو الكتاب الجليل المشهور

---

(١) انظر: المسودة في أصول الفقه لآل تيمية (ص٤٥١)، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي.

المسموع عليه المتصل إسناده الصحيح إلى زماننا المعروف بالرسالة الذي أرسل الإمام عبد الرحمن بن مهدي من خراسان إلى الشافعي بمصر، فصنفه له وتنافس في تحصيله علماء عصره»[١].

ويقول ابن خلدون: «وكان أول من كتب فيه الشافعي رضي الله تعالى عنه. أملى فيه رسالته المشهورة تكلم فيها في الأوامر والنواهي والبيان والخبر والنسخ وحكم العلة المنصوصة من القياس»[٢].

وعندما نقول بأن الشافعي رحمه الله هو أول من ألَّف في أصول الفقه، فليس معنى ذلك أنه هو من ابتدعه من نفسه؛ فإنه رحمه الله لم يخترع الأصول، وإنما اخترع التأليف والتصنيف في فن أصول الفقه.

يقول الشيخ محمد أبو زهرة: «وهكذا وضع الشافعي قواعدَ للاستنباط، ولم تكن في جملتها ابتداعًا ابتدعه، ولكنها ملاحظةٌ دقيقةٌ لما كان يسلكه الفقهاء الذين اهتدى بهم من مناهج في استنباطهم لم يدونوها، فهو لم يبتدع منهاج الاستنباط ولكن له السبق في أنه جمع أشتات هذه المناهج التي اختارها ودوَّنها في علم مترابط الأجزاء، ومثله في ذلك مثل أرسطو في تدوينه لمنطق المشَّائين، فما كان عمله فيه ابتداعًا لأصل المنهاج، بل كان إبداعه في ضبط المنهاج. هذا هو نظر الجمهور من الفقهاء في تقريرهم الأسبقية للشافعي في تدوين ذلك العلم، ولا أحد منهم يخالف في ذلك»[٣].

وفيما يلي نذكر أصول المذهب المالكي، ونفرد كل أصل منها بمبحث مستقل على النحو الآتي:

(١) التمهيد في تخريج الفروع على الأصول: لعبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي (ص٤٥)، تحقيق: د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ.

(٢) ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر: لعبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون (ص ٥٧٦)، تحقيق: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م.

(٣) أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة (ص١٤)، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون طبعة.

المبحث الأول

القرآن الكريم

معنى القرآن لغة واصطلاحًا:

القرآن لغة: مصدر الفعل قرأه يَقْرَؤه ويَقْرُؤه: قراءةً وقرآنًا، ومعنى القرآن: الجمع، وسمِّي قرآنًا لأنَه يجمع السُّوَر فيضمها، قال تعالى: {إِنَّ عَلَيْنَا جَمْعَهُۥ وَقُرْءَانَهُۥ ١٧ فَإِذَا قَرَأْنَٰهُ فَٱتَّبِعْ قُرْءَانَهُۥ} [القيامة: ١٧، ١٨].

وخُص بالكتاب المنزَّل على محمد صلى الله عليه وسلم فصار له كالعَلَم[١].

واصطلاحًا: الكتاب المنزَّل على رسول الله صلى الله عليه وسلم، المكتوب في المصاحف، المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم نقلًا متواترًا بلا شبهة[٢]. وقيل: «هو الكَلِم المعجِز، المنَزَّل على النبي صلى الله عليه وسلم، المكتوب في المصاحف، المنقول بالتواتر، المتعبَّد بتلاوته»[٣].

والقرآن هو الأصل الأوَّل من أصول الشرع، وهو حُجَّة من كل وجه، وهو كلام الله المعجز، المتحدَّى بإعجازه، والمراد بالإعجاز ارتقاؤه في البلاغة إلى حدٍّ خارجٍ عن طوق البشر[٤].

وفيما يلي نعرض موقف الإمام من بعض المباحث التي تخصُّ هذا الأصل من أصول مذهبه:

موقف الإمام مالك من القراءة الشاذَّة:

القرآن الكريم يعتبر فيه التواتر، والمعتمد عند أكثر علماء القراءات أن القراءة الشاذة هي ما فُقد فيها التواتر، ومصطلح أكثر علماء القراءات في القراءة الشاذة موافق لمصطلح الأصوليين والفقهاء.

قال الشيخ علي النوري الصفاقسي: «مذهب الأصوليين وفقهاء المذاهب الأربعة والمحدثين والقراء: أنَّ التواترَ شرطٌ في صحَّة القراءة، ولا تثبت بالسند الصحيح غير المتواتر ولو وافقت رسم المصاحف العثمانية والعربية»[٥].

(١) ينظر: لسان العرب لابن منظور (١/ ١٢٨)، والقاموس المحيط للفيروزآبادي (ص٤٩)، والمفردات في غريب القرآن للأصفهاني (ص٤٠٢).

(٢) ينظر: أصول السرخسي (١/ ٢٧٩)، والتعريفات للجرجاني (١/ ٢٢٣)، وكشف الأسرار لعبد العزيز البخاري (١/ ٦٧).

(٣) مناهل العرفان في علوم القرآن للزُّرْقاني (١/ ١٩).

(٤) ينظر: إرشاد الفحول للشوكاني (ص٣٠).

(٥) غيث النفع في القراءات السبع: لأبي الحسن علي النوري الصفاقسي المالكي (ص١٤)، دار الكتب العلمية - بيروت.

فالقراءة الشاذة -عند أكثر علماء القراءات والأصوليين والفقهاء- هي ما نُقل بطريق الآحاد على أنه قرآن.

وقد حكى الإمام النووي الإجماعَ على أن القرآن لا يثبت إلا بالتواتر[١]، ومعنى ذلك أن القراءة الشاذة لا تُعتبر قرآنًا بالإجماع، ومن المفترض أن يكون الإمام مالك داخلًا في هذا الإجماع.

وفيما يتعلق بالاحتجاج بالقراءات الشاذة لإثبات الأحكام الشرعية: فنجد أن المالكية اختلفوا في حكاية مذهب مالك في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أنه لا يرى حجية القراءات الشاذَّة في إثبات الأحكام الشرعية. وقد جزم ابن جزي بنسبة هذا القول لمالك؛ حيث لم يورد غيره[٢]، ووصفه حلولو بأنه المشهور[٣].

القول الثاني: أن الإمام مالكًا يرى حجية القراءات الشاذة في إثبات الأحكام الشرعية، ويشير لهذا القول وصف حلولو للقول السابق بأنه المشهور؛ فإن مقابل المشهور قول آخر غير مشهور، وهو الحجية.

قال الولاتي: «ظاهر مذهب مالك الاعتداد بالشاذ من القرآن، أي اعتباره حجة في الأحكام الشرعية؛ لأجل أنه صح استشهاده بالشاذ على الأحكام الشرعية في قطع يمين السارق؛ فإنه احتج عليه بقراءة ابن مسعود {والسارق والسارقة فاقطعوا أيمانهما} مع أن المنقول عنه عدم جواز الاحتجاج به، ولكن ظاهر احتجاجه بهذه القراءة يدلُّ على اعتداده به»[٤].

والذي يظهر أن الإمام مالكًا يرى حجية القراءات الشاذة؛ لأن هذه القراءات إما أن تكون قرآنًا أو خبرًا عن النبي صلى الله عليه وسلم أو قولَ صحابي، فعلى الأخذ بأضعف الاحتمالات -وهو أنها قول صحابي- نجد أن قول الصحابي حجةٌ عند مالك كما سيأتي في موضعه، فتكون القراءات الشاذة حجة[٥].

---

(١) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٥/ ١٣١)، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٢) انظر: تقريب الوصول إلى علم الأصول لابن جزي (ص٢٧٠) تحقيق: الدكتور محمد المختار بن الشيخ محمد الأمين الشنقيطي، بدون ناشر، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢م.

(٣) انظر: الضياء اللامع شرح جمع الجوامع للشيخ حلولو (٢/ ٣٥)، تحقيق: الدكتور عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد، الرياض.

(٤) نيل السول على مرتقى الوصول: للعلامة محمد يحيى الولاتي (ص٨٩)، مطابع دار عالم الكتب، الرياض.

(٥) أصول فقه الإمام مالك أدلته النقلية: لعبد الرحمن بن عبد الله الشعلان (١/ ٣٨٠)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

وإذا تقرَّر أنَّ القراءة الشاذة حجةٌ عند مالك مُنَزَّلة منزلة قول الصحابي، فإن مالكًا ينظر للقراءات الشاذة نظره لأقوال الصحابة؛ بمعنى أنه إن كان في المسألة قول صحابي لا معارض له أخذ به، ومثاله هنا قراءة ابن عمر {فطلقوهن لقبل عدتهن} فالظاهر أخذه بها؛ حيث إنه فسرها ولم ينكرها.

وإن كان في المسألة أكثر من قول اختار منها ما أدَّاه إليه اجتهاده، مثل مسألة بيان المراد بالصلاة الوسطى، ففيها قراءة عائشة وحفصة رضي الله عنهما {حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وصلاة العصر}، وهي تقتضي أن الصلاة الوسطى ليست صلاة العصر، بسبب العطف الذي يقتضي المغايرة.

وفي المسألة قول آخر لبعض الصحابة، وهو أن المراد بها صلاة العصر، وقد اختار مالك ما تقتضيه قراءة عائشة وحفصة، وهو أن الصلاة الوسطى ليست صلاة العصر(١).

وبعد أن تقرَّر أنها ليست صلاة العصر، فقد اختلف الصحابة في تحديدها على قولين: ففي قول أنها صلاة الصبح، وفي آخر أنها صلاة الظهر، وقد اختار مالك أنها صلاة الصبح(٢).

الناسخ والمنسوخ فيما يتعلق بالقرآن:

الصورة الأولى: نسخ القرآن بالقرآن: يقول الإمام مالك بجواز نسخ القرآن بالقرآن، فقد قال عن الآية {كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ} [البقرة: ١٨٠]: «نسخها ما أنزل الله تبارك وتعالى من تسمية الفرائض في كتاب الله»(٣).

الصورة الثانية: نسخ القرآن بالخبر المتواتر: قال ابن القصار: «ليس يُعرف عن مالك رحمه الله في هذا نص»(٤).

والظاهر أنَّ مالكًا لا يرى جواز نسخ القرآن بالخبر المتواتر؛ لأنه ردَّ عددًا من الأحاديث التي رآها مخالفة للقرآن، مع العلم بأن مخالفتها للقرآن هي من قبيل تقييد ما أطلقه القرآن أو نحو ذلك، وإذا كان هذا رأيه في الأحاديث المقيّدة ونحوها فإنَّ الأحاديثَ الناسخة للقرآن أولى عنده بالرد(٥).

(١) انظر: البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل: لمسائل المستخرجة لابن رشد (١٨/ ١٢٠).

(٢) انظر: موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري -١/ ١٣٩).

(٣) انظر: السابق (٢/٥١٢).

(٤) مقدمة في أصول الفقه لابن القصار (ص٢٩٧)، دار المعلمة للنشر والتوزيع، الرياض.

(٥) أصول فقه الإمام مالك أدلته النقلية (١/٣٩٢).

الصورة الثالثة: نسخ القرآن بأخبار الآحاد: تقدم في الصورة الثانية ترجيح كون مالك يرى عدم جواز نسخ القرآن بالأخبار المتواترة، وبناء على ذلك يكون نسخ القرآن بأخبار الآحاد أولى عنده بالمنع. قال الشيخ ابن عاشور: «يظهر من صنيع القرطبي في تفسيره أن مذهب مالك لا يرى نسخ الكتاب بالآحاد؛ لأنه قابَلَها بمسألة نسخه بالمتواترة، ولم يذكر مذهب مالك في الآحاد»[(١)].

الصورة الرابعة: نسخ الخبر المتواتر بالقرآن:

ذكر مكي بن أبي طالب أنَّ مذهب مالك جواز نسخ السنة بالقرآن[(٢)]، ولم يميز السنة المقصودة هل هي أخبار الآحاد أو الأخبار المتواترة، والذي يظهر أنه يقصد أن مالكًا يرى جواز نسخ القرآن للأخبار المتواترة ولأخبار الآحاد.

والقول بجواز ذلك هو رأي المالكية أيضًا[(٣)].

الصورة الخامسة: نسخ خبر الآحاد بالقرآن: قدمنا في الصورة السابقة عن مكي بن أبي طالب: أن مالكًا يرى جواز نسخ السنة بالقرآن، وأن خبر الواحد داخل في السنة، فيكون رأي مالك جواز نسخ خبر الواحد بالقرآن.

وقد ذكر القرافي الإجماعَ على جواز نسخ خبر الآحاد بالقرآن[(٤)]، وهذا يؤيد أن الإمام مالكًا يرى الجواز في هذه المسألة.

مباحث الأقوال ووجه دلالة الألفاظ على المعاني:

بما أن القرآن عربي فإنه يتوقَّف الاستدلال به على معرفة اللغة العربية، لذلك نعرض لمباحث الأقوال لأهميتها في الدراسات الأصولية؛ حيث إن المجتهد يستنبط الأحكام من أدلتها بناءً على ما يراه في مباحث الألفاظ، وسنقتصر على بعض هذه المباحث توخيًا لعدم التوسع.

أولًا: تخصيص العام:

كان الإمام مالك يرى جواز تخصيص العام بالعقل، كقوله تعالى: {ٱللَّهُ خَٰلِقُ كُلِّ شَيۡءٍ} [الرعد: ١٦]؛ حيث أخرج العقل ذات الله وصفاته.

(١) حاشية التوضيح والتصحيح: لمشكلات كتاب التنقيح لمحمد الطاهر بن عاشور (٢/ ٨١).

(٢) انظر: الإيضاح لناسخ القرآن ومنسوخه لمكي بن أبي طالب (ص٦٧)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض.

(٣) انظر: شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٣١٢).

(٤) انظر: السابق (ص٣١١).

كما كان يرى جواز تخصيصه بالإجماع، كقوله تعالى: {أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ} [النساء: ٣]؛ حيث خرجت منه الأخت من الرضاعة إجماعًا.

وكان يرى جواز تخصيص الكتاب بالكتاب، كقوله تعالى: {وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصۡنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٖ} [البقرة: ٢٢٨]، فذلك عام في كل مطلَّقة خصَّصه قوله تعالى: {وَأُوْلَٰتُ ٱلۡأَحۡمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّ} [الطلاق: ٤] [1].

وكان يرى جواز تخصيص الكتاب بالسنة المتواترة، قولًا كانت أو فعلًا، وذلك مثل قوله تعالى: {يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ...} [النساء: ١١] الآية مع قوله صلى الله عليه وسلم: ((القاتل لا يرث))[2]. أما تخصيص الكتاب بالسنة الفعلية المتواترة، فمثل تخصيص قوله تعالى: {ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ} [النور: ٢] بما تواتر عنه صلى الله عليه وسلم من رجم المحصن في قصة ماعز[3].

كما كان يرى جواز تخصيص الكتاب بخبر الواحد، مثل تخصيص آية الإرث بقوله صلى الله عليه وسلم: ((نحن معاشر الأنبياء لا نُورَث، ما تركناه صدقة))[4]، وقوله تعالى: {وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمۡ} [النساء: ٢٤] بقوله صلى الله عليه وسلم: ((لا تُنكح المرأة على عمتها ولا خالتها))[5][6].

كما كان مالك يرى جواز تخصيص عام القرآن بالقياس؛ باعتبار أن كلًّا منهما حجة في دلالته إذا انفرد، إلا أن دلالة النص العام قابلة للتخصيص، والقياس خاص؛ فيقدَّم القياس على النص الخاص إذا قابل عموم نص آخر[7]، وذلك مثل قوله تعالى: {وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ} [البقرة: ٢٧٥]، حيث يقاس بيع الأرز بالأرز متفاضلًا ونسيئة على بيع الذهب بالذهب المنهي عنه بالحديث، ومن ثم يخصص هذا القياس عموم الآية التي أحلت كل بيع، ويكون هذا التخصيص نوعًا من بيان القرآن بالاجتهاد المستند إلى نص الحديث. ولا بد أن يكون الحديث عندئذٍ على درجة كبيرة من الصحة والوثوق حتى يُقاس عليه ما يخصص به عموم القرآن الكريم، وحديث بيع الذهب بالذهب

(١) انظر: شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٢٠٢).

(٢) أخرجه الترمذي، رقم (٢١٠٩). يقول الدكتور محمد البلتاجي: ويبدو أن شروط التواتر قد توافرت في هذا الحديث عند مالك بحسب شروطه في تلقي الرواية، ورجوعه في ذلك إلى ما عمله أهل المدينة جيلًا بعد جيل، وهكذا القول في حديث رجم الزاني المحصن. (مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري، هامش ص٤١١).

(٣) انظر: شرح تنقيح الفصول (ص٢٠٧).

(٤) أخرجه بنحوه البخاري، رقم (٤٠٣٤)، ومسلم، رقم (١٧٥٧).

(٥) أخرجه البخاري، رقم (٥١٠٨)، ومسلم، رقم (١٤٠٨)، واللفظ له.

(٦) انظر: شرح تنقيح الفصول (ص٢٠٨).

(٧) انظر: المستصفى للغزالي (ص٢٤٩).

هنا مستوفٍ لهذا الشرط؛ لأن العمل به في المدينة كان مجمعًا عليه، مما يمكن أن يُعتبر نوعًا من النقل المتواتر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، كما يجب أن يكون القياس عندئذٍ متمشيًا مع مجموع النصوص الدينية في القرآن والسنة، محققًا لمقاصد التشريع المتفق عليها[١].

كما كان مالك يرى جواز تخصيص عام القرآن بالعرف والعادة، حيث تكون عادة الاستعمال اللغوي هي التي تحدد المراد من عموم الألفاظ المستخدمة؛ فدلالة العرف هي التي تخصص دلالة اللغة؛ لأن اللغة عرف متداول بين من يستخدمها؛ فقوله تعالى مثلًا: {تُدَمِّرُ كُلَّ شَيۡءِۭ بِأَمۡرِ رَبِّهَا} [الأحقاف: ٢٥] لا يُقصد به أنها تدمر السموات والأرض والجبال وغيرها، وإنما المقصود أنها تدمر أشياء مخصوصة بيَّنتها العادات في ذلك[٢].

ثانيًا: دليل الخطاب أو مفهوم المخالفة:

هو -كما عرفه القرافي- إثبات نقيض حكم المنطوق به للمسكوت عنه[٣]. وهو حجة عند الإمام مالك. ويكون في الاسم العام المقيد بصفة خاصة، حيث يعطي نقيض الحكم فيه لما ليس فيه هذه الصفة الخاصة مما سكت عنه. وهو يجري في القرآن والسنة معًا، مثل قوله تعالى: {إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ} [الحجرات: ٦]، حيث يدلُّ على قبول خبر الواحد العدل لأنه بخلاف الفاسق، وقوله تعالى: {وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا} [المائدة: ٩٥]؛ حيث يدل على نفي هذا الحكم عن غير المتعمد.

أما السنة فمثل قوله صلى الله عليه وسلم: ((في الغنم السائمة زكاة))؛ حيث يدل بمفهوم المخالفة على نفي الزكاة في غير السائمة[٤].

ثالثًا: الأمر والنهي:

تبدو أهمية هذه المسألة من أن التكليف كله مؤسس على الأمر والنهي. وأما عن دلالة الأمر والنهي في النصوص التشريعية عند الإمام مالك فيقول القرافي: «وأما اللفظ الذي هو مدلول الأمر فهو موضوع عند مالك رحمه الله، وعند أصحابه للوجوب»[٥].

(١) مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري للدكتور محمد البلتاجي (ص٤١٢)، دار السلام، القاهرة.

(٢) انظر: السابق (ص٤١٢، ٤١٣).

(٣) شرح تنقيح الفصول (ص٥٣).

(٤) مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري (ص٤١٣).

(٥) شرح تنقيح الفصول (ص١٢٧).

«وهو عنده أيضًا للفور»[١]، «وهو عنده للتكرار، قاله ابن القصار من استقراء كلامه»[٢].

وقال القرافي: إن النهي عند مالك أيضًا للتحريم، وفيه ما سبق في الأمر[٣].

يقول الدكتور محمد البلتاجي رحمه الله: إننا نعتقد أن قضية الأمر والنهي عند مالك ليست على إطلاقها كما حكاها القرافي؛ حيث لا يمكن لأحد أن يقول مثلًا: إن مالكًا كان يرى أن لفظ الأمر في قوله تعالى: {وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُواْ} [المائدة: ٢] موضوع للوجوب والفور والتكرار، ومثل ذلك يمكن أن يقال في بعض صيغ النهي في مثل قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى يأذن له))[٤].

ومما يؤيد ذلك أن الإمام مالكًا في موطئه جعل قولَ رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((إذا دخل أحدكم المسجد فليركع ركعتين قبل أن يجلس)) مستحبًّا فعله وليس واجبًا. قال يحيى بن يحيى الليثي: قال مالك: «وذلك حسن، وليس بواجب»[٥].

وفي الحقيقة إننا لم نستطع من كل ما رُوي عن مالك أن نستخلص فكرة أصولية مقننة كان يصدر عنها في نظره لصيغ الأمر والنهي في النصوص.

ويبدو أنه كان يكتفي في فهم المقصود من الأمر والنهي في كل صيغة بما يدل عليه السياق الذي وُضعت فيه مقارنة بباقي النصوص في الموضوع على وجه العموم، وكان يعتمد في ذلك على خبرته بمعاني النصوص ومقاصد الشريعة، ذلك أن بحث الأمر والنهي والتفكير فيه بطريقة أصولية مقننة مقصودة لذاتها يعتبر لاحقًا لعصر مالك[٦].

(١) السابق (ص١٢٨).

(٢) السابق (ص١٣٠).

(٣) انظر: السابق (ص١٦٨) وما بعدها.

(٤) أخرجه البخاري، رقم (٥١٤٢)، ومسلم، رقم (١٤١٢).

(٥) موطأ الإمام مالك (رواية يحيى بن يحيى الليثي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ص١٦٢)، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٦) انظر: مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري (ص٤١٤).

السنة

معنى السنة لغة واصطلاحًا:

السُّنَّة لغةً: اسمٌ من «سنَّ»، والسين والنون أصل واحد، وهو جريان الشيء واطِّرادُه في سهولة، وممَّا اشتُقَّ منه السُّنة، وهي الطريقة والعادة والسيرة؛ حميدة كانت أم ذميمة. والجمع سُنَنٌ؛ ثم استُعملتْ في الطريقة المحمودة المستقيمة، فسنة الله: أحكامه وأمره ونهيه، وسنَّ اللهُ سُنةً؛ أي بيَّنَ طريقًا قويمًا. ويُقال: فلان من أهل السنة، معناه: من أهل الطريقة المستقيمة المحمودة(١).

واصطلاحًا: عُرِّفَت بتعريفات كثيرة؛ فهي عند الأصوليين: ما صَدَر عن النبيِّ صلى الله عليه وسلم غَيْرَ القرآنِ من قول أو فعل أو تقرير(٢).

وعند المحدِّثين: ما أُضيف إلى النبي صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو صفة خَلْقيَّة أو خُلُقيَّة وما يتصل بالرسالة من أحواله الشريفة قبل البعثة(٣).

وعند الفقهاء: اسمٌ للطريقة المسلوكة الجارية في الدِّين من غير افتراض ولا وجوب(٤)، أو: الفعل إذا واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم ولم يَدُلَّ دليلٌ على وجوبه(٥)، أو: أنها: ما يُستحق الثواب بفعله ولا يُعاقَب بتركه(٦).

وفيما يلي نعرض لموقف الإمام مالك من السنة باعتبارها أصلًا من أصول مذهبه:

السنة أصل من أصول الاستنباط عند الإمام مالك، غير أن الإمام تميز بموقفه من خبر الآحاد والحديث المرسل.

(١) ينظر: مقاييس اللغة لابن فارس (٣/ ٦٠)، ولسان العرب لابن منظور (١٣/ ٢٢٠)، مادة (سنن).

(٢) ينظر: شرح التلويح على التوضيح للتفتازاني (٢/ ٣)، والتعريفات للجرجاني (ص١٢٢).

(٣) ينظر: فتح المغيث بشرح ألفية الحديث للسخاوي (١/ ٢٢)، وشرح نخبة الفكر في مصطلحات أهل الأثر لملا علي القاري (ص٤٥٦).

(٤) ينظر: الكليات للكفوي (ص٤٩٧)، والتوقيف على مهمات التعاريف للمناوي (ص١٩٨).

(٥) ينظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين (١/ ٧٠، ٤٥٤)، وجواهر الإكليل شرح مختصر خليل للآبي الأزهري (١/ ٧٣).

(٦) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٣١).

موقف الإمام مالك من خبر الآحاد:

كان الإمام مالك يأخذ بخبر الآحاد، ويستثمره في استنباط بعض الأحكام الفقهية.

قال ابن القصار: «مذهب مالك رحمه الله قبول خبر الواحد العدل، وأنه يوجب العمل دون القطع على غيبه، وبه قال جميع الفقهاء»(١).

وخبر الآحاد: هو كل خبر لم ينتهِ إلى التواتر، سواء رواه واحد أو اثنان أو جماعة(٢).

وقد انفرد المذهب المالكي بتقديم عمل أهل المدينة المنبني على السنة لا الاجتهاد، وكذلك القياس على خبر الآحاد، فيرد خبر الآحاد إذا خالف عمل أهل المدينة النقلي والمتصل، ويُقبل ويقدَّم على عمل أهل المدينة الاجتهادي، بل يقدَّم على إجماعهم الاجتهادي؛ لأن الإمام مالكًا يعتبر عمل أهل المدينة من السنة المتواترة؛ حيث إن عملهم عبارة عن نقل السنن الفعلية نقلًا متواترًا؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم حين قُبض ترك الناس على المحجة البيضاء، وأولى الناس بها هم أهل المدينة الذين شاهدوا النبي صلى الله عليه وسلم وعباداته ومعاملاته، وكان صلى الله عليه وسلم يقرُّ ما يفعلون أو يُعدِّل ويرشد. قال ابن رشد: «هذا معلوم من مذهب مالك أن العمل المتصل بالمدينة مقدَّم على أخبار الآحاد العدول؛ لأن المدينة دار النبي عليه السلام وبها مات وأصحابه متوافرون، فيبعد أن يخفى الحديث عنهم ولا يمكن أن يتصل العمل به من الصحابة إلى من بعده على خلافه إلا وقد علموا النسخ فيه، وكذلك القياس عنده مقدَّم على خبر الآحاد إذا لم يمكن الجمع بينهما، والحجة في ذلك أن خبر الواحد يجوز عليه النسخ والغلط والسهو والكذب والتخصيص، ولا يجوز على القياس من الفساد إلا وجه، وهو أن هذا الأصل هل هو معلول بهذه العلة أم لا؟ فصار أقوى من خبر الواحد، فوجب أن يقدَّم عليه»(٣).

ومثال تقديم عمل أهل المدينة على خبر الآحاد ما ذكره ابن رشد من رد خبر ((البيعان بالخيار ما لم يتفرقا))، وهو خبر آحاد ردَّه الإمام مالك؛ لأن عمل أهل المدينة على خلافه؛ قال ابن رشد: «وهذا حديث إسناده عند الجميع من أوثق الأسانيد، وأصحها، حتى لقد زعم أبو محمد أن مثل هذا الإسناد يوقع العلم، وإن كان من طريق الآحاد.

(١) مقدمة في أصول الفقه لابن القصار (ص٢١٢، ٢١٣).

(٢) شرح نخبة الفكر في مصطلحات أهل الأثر للملا علي القاري (ص٢٠٩)، دار الأرقم، بيروت.

(٣) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة: لابن رشد القرطبي (١٧/ ٦٠٤)، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

وأما المخالفون فقد اضطرب بهم وجه الدليل لمذهبهم في رد العمل بهذا الحديث، فالذي اعتمد عليه مالك رحمه الله في رد العمل به أنه لم يلفَ عمل أهل المدينة عليه»[١].

عمل الإمام مالك بالمراسيل:

يُعرف الحديث المرسل بأنه: الذي يرويه المحدث بأسانيدَ متصلةٍ إلى التابعي[٢].

ومما يُعرف به الإمام مالك وأصحابه في هذا الأصل هو العمل بالمراسيل، ولم ينفرد به، فغيره أخذ بالمراسيل كأبي حنيفة والجمهور من الحنفية والمالكية وجماعة من المحدثين، وأحمد في رواية[٣].

قال ابن عبد البر: «وأما أصحابنا فكلهم مذهبه في الأصل استعمال المرسل مع المسند كما يوجب الجميع استعمال المسند، ولا يردون بالمسند المرسل، كما لا يردون الخبرين المتصلين ما وجدوا إلى استعمالهما سبيلًا، وما ردوا به المرسل من حجة بتأويل أو عمل مستفيض أو غير ذلك من أصولهم فهم يردون به المسند سواء لا فرق بينهما عندهم»[٤].

والمرسل حجة عند مالك، يدلُّ عليه احتجاجه به في «موطئه»، وفي كثير من المسائلِ التي رواها عنه تلامذته. والمرسل المقبول عنده هو الحديث الذي من عادة مرسِله أن لا يروي إلا عن ثقة، وإلا فمرسَله مردود مطروح، واشتراط هذا الشرط لازم حتم ليتسق قبول المرسل مع ما عُرف من منهج مالك في التحري وشدة الانتقاد لمن يروي عنه[٥].

مثال العمل بالمراسيل عند مالك:

تخصيص عموم القرآن بالحديث المرسل؛ كما في تخصيص عموم حل البيع في قوله تعالى: {وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ} [البقرة: ٢٧٥] بالحديث المرسل الذي رواه سعيد بن المسيب: ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحيوان باللحم))[٦]، والإمام مالك يعمل بنص السنة وظاهرها ومفهومها ودليل الخطاب بها.

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لابن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (٣/ ١٨٨)، دار الحديث- القاهرة، ١٤٢٥هـ- ٢٠٠٤م.

(٢) توجيه النظر إلى أصول الأثر لطاهر بن صالح بن موهب (١/ ٤٠٠)، مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب.

(٣) انظر: شرح علل الترمذي لابن رجب (١/ ١٨٧)، مكتبة المنار، الزرقاء - الأردن.

(٤) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لابن عبد البر (١/ ٦).

(٥) التحقيق في مسائل أصول الفقه التي اختلف النقل فيها عن الإمام مالك بن أنس للدكتور حاتم باي (ص٣٠٥)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت.

(٦) موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري- ٢/ ٣٦١).

فمن نصوص السنة قوله صلى الله عليه وسلم: ((ما لي رأيتكم أكثرتم التصفيق، من رابه شيء في صلاته فليسبح؛ فإنه إذا سبح التفت إليه، وإنما التصفيق للنساء))[١].

قال ابن بطال: «قالوا: وهذا نص لا تأويل لأحد معه»[٢].

ومن العمل بدليل الخطاب من السنة: ((من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه))[٣]. وفي المعلم: «يقول مالك: فإن دليل خطاب الحديث يقتضي جواز غير الطعام ولو كان سائر المَكِيلات ممنوعًا بيعها قبل قبضها لما خصَّ الطعام بالذكر، فلما خصه دَلَّ على أن ما عداه بخلافه»[٤].

ومن العمل بمفهوم الموافقة ما ثبت في الحديث: ((ليس فيما دون خمس أواقٍ من الورق صدقة))[٥]. قال ابن رشد: «ومفهومه أن فيما زاد على ذلك الصدقة، قلَّ أو كَثُرَ»[٦].

حجية السنة الفعلية عند المالكية:

السنة الفعلية إما أن تكون مما لم يتضح فيه أمر الجبلة كالقيام والقعود والأكل والشرب، أو يتضح فيه خصوصيته به صلى الله عليه وسلم كالضحى والوتر والتهجد والجمع بين أكثر من أربع نسوة، فهذه لا احتجاج بها عند العلماء، فإن كانت غير هذين القسمين فهي إما بيانًا لمجمل من السنة والقرآن كأفعاله في الصلاة والحج فإنه وضَّح كونها بيانًا بقوله صلى الله عليه وسلم: ((صلوا كما رأيتموني أصلي))[٧]، و((خذوا عني مناسككم))[٨].

فإن لم تكن أفعاله هذه بيانًا لمجمل، فإن عُلم حكمها من الوجوب والندب والإباحة فأمته مثله في حكم ذلك الفعل، سواء كان عبادة أو غيرها، وما لم يُعلم حكمه فهو على الإباحة، وهو مذهب مالك[٩].

(١) أخرجه البخاري، رقم (٦٨٤)، ومسلم، رقم (٤٢١).

(٢) شرح صحيح البخاري لابن بطال (٣/ ١٩٣)، مكتبة الرشد، الرياض.

(٣) متفق عليه: أخرجه البخاري، رقم (٢١٢٦)، ومسلم، رقم (١٥٢٦).

(٤) المعلم بفوائد مسلم للمازري (٢/ ٢٥٢)، الدار التونسية للنشر.

(٥) أخرجه البخاري، رقم (١٤٥٩)، ومسلم، رقم (٩٨٠).

(٦) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢/ ١٨).

(٧) أخرجه البخاري، رقم (٦٠٠٨).

(٨) أخرجه بهذا اللفظ البيهقي في السنن الكبرى، رقم (٩٥٢٤)، وأصله عند مسلم، رقم (١٢٩٧) بلفظ ((لتأخذوا مناسككم)).

(٩) انظر: بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب لشمس الدين الأصفهاني (١/ ٤٧٩- ٤٨٦)، تحقيق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية.

المبحث الثالث

الإجماع

معنى الإجماع لغة واصطلاحًا:

الإجماع لغةً: مصدرٌ من «أجْمَعَ يُجمِع إجماعًا»، وأصله «جَمَع»؛ ومعناه: ضمُّ شيء إلى آخرَ؛ يقول ابنُ فارس: «الجيم والميم والعين أصلٌ واحدٌ يدل على تضامِّ الشيء؛ يقال: جَمَعْتُ الشيءَ جمعًا»[١]، وأجمعَ الأمرَ: إذا عزم عليه[٢].

والإجماع عند مالك: هو «الأمر المجتمع عليه فهو ما اجتمع عليه من قول أهل الفقه والعلم لم يختلفوا فيه»[٣].

ويقول الإمام القرافي: «هو اتفاق أهل الحل والعقد في هذه الأمة في أمر من الأمور، ونعني بالاتفاق الاشتراك، إما في القول أو الفعل أو الاعتقاد، وبأهل الحل والعقد: المجتهدين في الأحكام الشرعية، وبأمر من الأمور: الشرعيات والعقليات والعرفيات»[٤].

والإجماع حجة، وهو من الأصول المتفق عليها عند أئمة أهل السنة، ومن أدلة حجيته قوله تعالى: {وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلۡهُدَىٰ وَيَتَّبِعۡ غَيۡرَ سَبِيلِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصۡلِهِۦ جَهَنَّمَۖ وَسَآءَتۡ مَصِيرًا} [النساء: ١١٥].

ووجه الاستدلال: أنَّ ثبوت الوعيد على المخالفة يدلُّ على وجوب المتابعة[٥].

وينقسم الإجماع عدة انقسامات بعدة اعتبارات، فهو باعتبار المجمعين ينقسم إلى: إجماع الأمة، وإجماع أهل المدينة، وإجماع أهل الكوفة، وإجماع العترة، وإجماع الخلفاء الأربعة.

وباعتبار كيفيته ينقسم إلى: الإجماع الصريح المنطوق، والإجماع السكوتي.

(١) مقاييس اللغة لابن فارس (١/ ٤٧٩)، وينظر: تاج العروس للزبيدي (٢٠/ ٤٥١) مادة (جمع).

(٢) مختار الصحاح لأبي بكر الرازي (ص٦٠) مادة (جمع).

(٣) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٢/ ٧٤).

(٤) شرح تنقيح الفصول (ص٣٢٢).

(٥) انظر: السابق (ص٣٢٤).

وباعتبار دليله ينقسم إلى: الإجماع التوقيفي المتصل، والإجماع الاجتهادي.

والحجة عند المالكية هو إجماع الأمة، وإجماع أهل المدينة التوقيفي الثابت من طريق النقل والحكاية والمعمول به عملًا لا يخفى.

وقد ذكر الزركشي ادعاء بعضهم أن الإجماع الذي يعتدُّ به مالك هو إجماع أهل المدينة دون غيرهم، وقد استبعد الزركشي هذه الدعوى المنسوبة لمالك حيث قال: «وهو بعيد»(١).

والصواب أن الإمام مالكًا يقول بإجماع الأمة كما يقول بعمل أهل المدينة الذي يسميه بعض العلماء إجماع أهل المدينة، فهما أصلانِ من أصول فقه مالك، ومما يدلُّ على ذلك قول الإمام مالك: «لم آخذ مسألة واحدة إلا بعد أن أعرضها على الآية والسنة وإجماع الأمة وعمل أهل المدينة»(٢). فقد غاير الإمام بين إجماع الأمة وعمل أهل المدينة وعدهما دليلين.

ويدل لذلك أيضًا قول الجبيري عن الإمام مالك: «كان لا يعدل في اختياراته عن ظاهر كتاب الله عز وجل، وسنة رسوله عليه السلام، واتفاق الأمة، وإجماع أهل المدينة»(٣).

كما توجد في فقه مالك عدة مسائل استند الإمام في استنباط أحكامها إلى إجماع الأمة، منها: قوله: «إن من سنة المسلمين التي لا اختلاف فيها أن من أعتق شركًا له في مكاتب لم يعتق عليه في ماله، ولو عتق عليه لكان الولاء له دون شركائه»(٤).

فقوله: «إن من سنة المسلمين التي لا اختلاف فيها» يُشعر بقصده إجماع المسلمين.

ومنها: قوله: «قال الله في كتابه: {يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ} [النساء: ١١]، فاجتمع الناس أنه لا يقسم لولد البنات في الميراث شيء إذا لم يكن له بنات من صلبه»(٥). فقوله: «اجتمع الناس» يدل على إجماع الأمة، بدليل أن بعض العلماء حكى الإجماع على هذا الحكم الذي ذكره مالك(٦).

(١) انظر: البحر المحيط للزركشي (٦/ ٤٤١)، دار الكتبي.

(٢) من كتاب لوامع الدرر في هتك عويص المختصر: للشيخ محمد بن محمد سالم المجلسي، نقلاً عن أصول فقه الإمام مالك أدلته النقلية: لعبد الرحمن الشعلان (٢/ ١٠١١).

(٣) التوسط بين مالك وابن القاسم في المسائل التي اختلفا فيها من مسائل المدونة: لقاسم بن خلف الجبيري (ص١٧)، دار الضياء، مصر.

(٤) موطأ الإمام مالك (رواية أبي مصعب الزهري -٢/ ٤٥١).

(٥) المدونة (٤/ ٤٢١).

(٦) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٦٩)، دار المسلم للنشر والتوزيع.

والإجماع حجة عند المالكية، سواء كان صريحًا منطوقًا أو سكوتيًّا.

ومما يدلُّ على إعمال الإجماع السكوتي والاستدلال به أن كثيرًا من المسائل المدونة في كتب المالكية هي من قبيل الإجماع السكوتي، كما هو الحال في كتاب الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان الفاسي؛ حيث حشد أكثر من أربعة آلاف مسألة الكثير منها من قبيل الإجماع السكوتي.

مكانة الإجماع في مذهب مالك:

إن كان الإجماع قطعي الثبوت فإنه في المذهب المالكي يُقدَّم على القرآن والسنة على اعتبار أنهما قابلانِ للنسخ والتخصيص والتقييد والتأويل. قال صاحب مراقي السعود:

وقدِّمنَّه على ما خالفا   إن كان بالقطع يُرَى متصفا

يقول صاحب نشر البنود: «يعني أنه يجب تقديم الإجماع على ما خالفه من الأدلة إن كان الإجماع قطعيًّا. قال في التنقيح: وهو مقدم على الكتاب والسنة والقياس. وقال في شرحه: لأن الكتاب يقبل النسخ والتأويل وكذلك السنة، والقياس يحتمل قيام المعارض وخفاءه الذي مع وجوده يبطل القياس وفوات شرط من شروطه، والإجماع معصوم قطعي ليس فيه احتمال»[(١)].

من يُعتبر قوله في الإجماع:

اختلف المالكية: هل يعتبر في الإجماع كل الأمة: علماؤها وعامتها، أم يعتبر بعض الأمة، وهم العلماء فقط؟

ومذهب أكثر العلماء ومذهب الإمام مالك أيضًا: اعتبار العلماء فقط في أي مسألة كانت دون العامة. وقد نص القرافي على ذلك بقوله: «فلا يعتبر فيه -أي الإجماع- جملة الأمة إلى يوم القيامة؛ لانتفاء فائدة الإجماع، ولا العوام عند مالك رحمه الله وعند غيره»[(٢)].

ونص عليه صاحب نشر البنود بقوله: «المختار إلغاء العوام عن الاعتبار في الإجماع فلا يعتبر وفاقهم للمجتهدين، بل المعتبر اتفاق المجتهدين فقط لإجماع الصحابة على عدم اعتبارهم، وبه قال مالك والمحققون»[(٣)].

---

(١) نشر البنود على مراقي السعود: لعبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي (٢/ ٩٧)، مطبعة فضالة بالمغرب.

(٢) شرح تنقيح الفصول (ص٣٤١).

(٣) نشر البنود على مراقي السعود (٢/ ٨١).

سند الإجماع عند مالك:

مذهب الإمام مالك أنه يصح انعقاد الإجماع عن الدليل والأمارة والقياس، وقد نص على ذلك بعض المالكية منهم القرافي فقد قال: «يجوز عند مالك رحمه الله تعالى انعقاده عن القياس والدلالة والأمارة»[١].

وقد بيَّن القرافي أن المراد بالدليل ما أفاد القطع، وأن المراد بالأمارة ما أفاد الظن.

فتحصل من هذا أن مذهب مالك أنه يصح أن يستند الإجماع إلى آية من كتاب الله أو حديث من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو قياس.

(١) شرح تنقيح الفصول (ص٣٣٩).

المبحث الرابع

عمل أهل المدينة

بنى الإمام مالك رحمه الله مذهبَه على فقه علماء المدينة، واعتمد على اجتهاداتهم، ولهذا نجد كتابه الموطأ حافلًا بالعبارات الدالة على ذلك مثل: «الأمر عندنا»، «الأمر المجتمع عليه عندنا»، «بهذا مضت السنة» «لم يزل ذلك من أمر الناس عندنا» «هذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا» «الذي لم يزل عليه أهل العلم عندنا» «على ذلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا».

قال ابن أبي أويس: «قيل لمالك: ما قولك في الكتاب: الأمر المجتمع عليه عندنا وببلدنا وأدركت أهل العلم وسمعت بعض أهل العلم، فقال: أما أكثر ما في الكتاب برأيي فلعمري ما هو رأيي، ولكن سماع من غير واحد من أهل العلم والفضل والأئمة المقتدى بهم الذين أخذت عنهم، وهم الذين كانوا يتقون الله، فكثر عليَّ، فقلت: رأيي، وذلك إذا كان رأيهم مثل رأي الصحابة أدركوهم عليه، وأدركتهم أنا على ذلك. فهذا وراثة توارثوها قرنًا عن قرن إلى زماننا... وأما ما لم أسمعه منهم فاجتهدت ونظرت على مذهب من لقيته حتى وقع ذلك موقع الحق أو قريبًا منه حتى لا يخرج عن مذهب أهل المدينة وآرائهم»[(١)].

فواضح من كلام الإمام مالك رحمه الله أنه كان حريصًا على ألا يخرج عن فقه أهل المدينة؛ لأن علماء أهل المدينة كانوا يعتمدون في اجتهادهم على سنة النبي صلى الله عليه وسلم، فإن لم يجدوا رجعوا إلى قضايا عمر بن الخطاب رضي الله عنهم الذي شهد له صلى الله عليه وسلم بسداد نظره ورجحان رأيه[(٢)]، فقال: ((إنه قد كان فيما مضى قبلكم من الأمم محدثون، وإنه إن كان في أمتي هذه منهم فإنه عمر بن الخطاب))[(٣)]، كما أمر النبي باتباعه مع أبي بكر الصديق رضي الله عنه في قوله: ((اقتدوا باللذيْنِ من بعدي: أبي بكر، وعمر))[(٤)].

(١) ترتيب المدارك وتقريب المسالك للقاضي عياض (٢/ ٧٤)، مطبعة فضالة، المغرب.

(٢) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٠/٣١٢)، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية.

(٣) أخرجه البخاري، رقم (٣٤٦٩)، ومسلم، رقم (٢٣٩٨).

(٤) أخرجه الترمذي، رقم (٣٦٦٢)، وقال: حديث حسن.

وقد كان عمر رضي الله عنه له منهج دقيق في اجتهاده، يعتمد على اتباع ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم في مسائل الدين أصولِها وفروعِها، والرجوع إلى أكابر الصحابة من أهل الشورى كعثمان وعلي وطلحة والزبير وسعد وعبد الرحمن، ولهذا قال الشعبي: «انظروا ما قضى به عمر؛ فإنه كان يشاور»[(١)].

ولهذا صار أهلُ المدينة أصحَّ أهلِ المدن روايةً ورأيًا، فقد اتفق أهلُ الحديث على أنَّ أحاديثَ أهل المدينة هي أصحُّ الأحاديث، وأما في الفقه والرأي فأهل المدينة لم يكن فيهم من ابتدع بدعةً في أصول الدين، كما أنَّ سائرَ الأمصار كانوا منقادين ومتبعين لعلم أهل المدينة كأهل الشام ومصر، مثل الأوزاعي، والليث بن سعد من المصريين، وكذلك علماء أهل البصرة كحماد بن زيد، وعبد الرحمن بن مهدي، ولهذا ظهر مذهب أهل المدينة في هذه الأمصار[(٢)].

وإذا ظهر رجحان علم أهل المدينة على غيرهم فإنَّ مالكًا هو أعلمُ الناس بمذهب أهل المدينة روايةً ورأيًا[(٣)]؛ ففقه عمر بن الخطاب مهيمنٌ على الموطأ، وهو الحلقة الأولى في المدرسة الفقهية لأهل المدينة بعد سنة النبي صلى الله عليه وسلم، وحتى أصول مالك لها ارتباطٌ وثيقٌ بأصول عمر رضي الله عنه كالمصالح المرسلة وسد الذرائع واعتبار المقاصد التي نجد لها حضورًا واضحًا في اجتهادات عمر رضي الله عنه، وفيما يلي هذا المثال الذي يجسد المنهج الذي سلكه عمر بن الخطاب في اجتهاده، واتَّبعه فيه الإمام مالك رحمه الله، رُوي أن رجلين استبَّا في زمان عمر بن الخطاب، فقال أحدهما للآخر: والله ما أبي بزانٍ، ولا أمي بزانية، فاستشار في ذلك عمر بن الخطاب، فقال قائل: مدح أباه وأمه، وقال آخرون: قد كان لأبيه وأمه مدح سوى هذا، فرأى أن يُجلد، فجلده عمر بن الخطاب ثمانين[(٤)].

فاجتهاد عمر في هذه الحادثة يدلُّ على أنه لم يجمد عند ظواهر الأقوال والأفعال، وإنما امتدَّ نظرُه إلى ما وراءها من المقاصدِ والغايات، فجاء الإمام مالك واستند إلى هذا الاجتهاد ليبين حكم المُعَرِّض بالقذف، فقال: «لا حدَّ عندنا إلا في نفي أو قذف أو تعريض يُرَى أن قائله إنما أراد به نفيًا أو قذفًا، فعلى من قال ذلك الحدُّ تامًّا»[(٥)].

ولهذا كان يُطْلَق على مذهب مالك اسم «مذهب أهل المدينة» ليشمل فقه الصحابة والخلفاء الراشدين، وأبرزهم عمر بن الخطاب، ولا أدلَّ على ذلك من أنَّ عمل أهل المدينة أصلٌ من أصوله الاجتهادية.

(١) انظر: مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣١٣).
(٢) انظر: السابق (٢٠/ ٣١٦- ٣١٩).
(٣) انظر: السابق (٢٠/ ٣٢٠).
(٤) رواه مالك في الموطأ (رواية أبي مصعب الزهري-٢/ ٢٧)، رقم (١٧٧٩).
(٥) موطأ مالك (٢/ ٢٨).

ويُعدُّ هذا الأصل هو أهم أصل تفرَّد به الإمام مالك دون سائر الفقهاء، حيث رأى رحمه الله أن العمل إذا كان ظاهرًا بالمدينة النبوية فهو حجة يجب الأخذ به ولا يَسَعُ أحدًا مخالفتُه إلى غيره.

ومن مذهب مالك رحمه الله: العملُ على إجماع أهل المدينة فيما طريقه التوقيف من الرسول صلى الله عليه وسلم، أو أن يكون الغالب منه أنه على توقيف منه عليه الصلاة والسلام كإسقاط زكاة الخضروات؛ لأنه معلوم أنها قد كانت في وقت النبي صلى الله عليه وسلم، ولم يُنقل أنه أخذ منها الزكاة، وإجماع أهل المدينة على ذلك فعمل عليه وإن خالفهم غيرهم[١].

وبالغ الإمام مالك في اعتبار عمل أهل المدينة إلى أن ردَّ الأخبار الآحاد التي تعارض هذا العمل؛ لأن العمل عنده من قبيل النقل المتواتر، وما كان متواترًا لا يُعارَض بنقل الآحاد لاحتمال تطرق الوهم والغلط إلى ناقليه، واحتمال أن يكون ذلك الخبر مما نُسخ حكمه؛ قال مالك: «العمل أثبت من الأحاديث».

ولم يكن الإمام مالك هو أول من اقتفى أثر أهل المدينة فقد سبقه إلى ذلك شيوخه وأشياخهم.

قال ربيعة الرأي من شيوخ مالك: «ألفٌ عن ألفٍ أحبُّ إليَّ من واحد عن واحد؛ لأن واحدًا عن واحد ينتزع السنة من أيديكم»[٢].

وقال مالك: «والعمل أثْبتُ من الأحاديث، قال من أقتدي به: إنه يصعب أن يُقال في مثل ذلك: حدثني فلان عن فلان، وكان رجال من التابعين تبلغهم عن غيرهم الأحاديث فيقولون: ما نجهل هذا، ولكن مضى العمل على خلافه[٣].

وروى ابن وهب عن مالك أن رجلًا قال لأبي بكر بن عمرو بن حزم: ما أدري كيف أصنع بالاختلاف؟ فقال له أبو بكر: «يا ابن أخي، إذا وجدت أهل المدينة مجتمعين على أمر فلا تشك فيه أنه الحق»[٤].

وأبو بكر بن حزم هذا هو أحدُ فقهاء المدينة الذين يرى الإمام مالك لهم التقديم والتبريز في العلم.

قال القاضي عبد الوهاب: «وهذا الذي يذهب إليه مالك وأصحابه من ترْكِ الخبر للعمل المنقول ليس بمذهب انفردوا به؛ بل هو مذهب أكابر التابعين»[٥].

(١) انظر: الإشارة في أصول الفقه: لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي (ص٢٨)، تحقيق محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٢) السابق (١/ ٤٦).

(٣) الجامع في السنن والآداب والمغازي والتاريخ: لابن أبي زيد القيرواني (ص١١٧، ١١٨)، مؤسسة الرسالة، بيروت، المكتبة العتيقة، تونس.

(٤) انظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: لابن عبد البر (١/ ٨١)، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب.

(٥) شرح الرسالة للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي (٢/ ٥١)، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

قول الصحابي

المقصود بقول الصحابي:

لفظ «الصحابي» مصطلح يستعمله المحدثون والأصوليون، ومدلوله عند المحدثين وبعض الأصوليين أوْسعُ من مدلوله عند جمهور الأصوليين؛ فالصحابيُّ عند المحدثين وبعضِ الأصوليين يطلق على «من لقي النبي صلى الله عليه وسلم مسلمًا ومات على إسلامه»[١].

في حين أنَّ جمهورَ الأصوليين يشترطون في الصحابي طولَ المجالسة[٢]، فمن لقي النبي صلى الله عليه وسلم مرة واحدة يصدق عليه أنه صحابي عند المحدثين وبعض الأصوليين، لكنه لا يصدق عليه ذلك عند جمهور الأصوليين.

والإمام مالك ينحا في تعريف الصحابي منحى المحدثين؛ حيث قال فيما نقله عنه ابن تيمية: «من صحب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم سنة أو شهرًا أو يومًا أو رآه مؤمنًا به فهو من أصحابه له من الصحبة بقدر ذلك»[٣].

ومن المناسب أن يؤخذ بتعريف المحدثين للصحابي فيما يتعلق بعدالة الصحابة وقبول روايتهم؛ لأنَّ قبول الرواية متوقفٌ على الصدق، والذين رأوا رسول الله موصوفون بذلك، ولتزكية الله ورسوله لهم.

وأما تعريف جمهور الأصوليين فمن المناسب أن يؤخذ به فيما يتعلق بحجية قول الصحابي؛ إذ يُستدلُّ لحجية قول الصحابي بما توافر له من معاصرة النزول وسماع الوحي ومعرفة الناسخ والمنسوخ وغير ذلك مما لا يتسنى إدراكه إلا بطول المجالسة.

(١) تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي للسيوطي (٢/ ٦٦٧)، دار طيبة.

(٢) انظر: المعتمد في أصول الفقه (٢/ ١٧٢)، المستصفى (١٣٠، ١٣١).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٢٩٨).

والذي يظهر أنَّ إطلاق الأصوليين «قول الصحابي» لا يقتصر على أقوال الصحابة دون أفعالهم؛ فإنَّ أفعالَ الصحابة لها حكم أقوالهم في الحجية، وربما جرى هذا التعبير على مبدأ التساهل والمسامحة على اعتبار أنَّ الغالبَ فيما ينقل عن الصحابة هو أقوالهم لا أفعالهم.

ومن أفضل تعريفات قول الصحابي تعريف الباحث بابكر محمد الشيخ: «المراد منه ما أُثر عن أحد الصحابة من قول أو فعل في أمر من أمور الدين»(١).

حجية قول الصحابي عند مالك:

تضافرت نقول الأصوليين حكايةً عن الإمام مالك في أنَّ قولَ الصحابي عنده حجة شرعية، منهم القرافي حيث قال: «وأما قول الصحابي فهو حجة عند مالك والشافعي في قوله القديم مطلقًا»(٢). وقال ابن جزي: «وأما قول الصحابي إذا لم يكن له مخالف، فإن انتشر ذلك القول في الصحابة فهو حجةٌ كالإجماع السكوتي، وإن لم ينتشر فمذهب مالك أنه حجة»(٣).

والظاهر أن ما نُسب إلى الإمام مالك من حجية قول الصحابي مأخوذٌ من طريقة مالك في موطئه؛ فإنه يستند في الموطأ كثيرًا على أقوال الصحابة، وقد قال ابن القيم بعد حكايته هذا القول عن مالك: «وتصرفه في موطئه دليل عليه»(٤).

وقول الصحابي عند مالك حجة بغيره؛ لأن العبرة ليس في كونه قولَ صحابيٍّ واجتهادًا منه، وإنما حجته في نقله عن النبي صلى الله عليه وسلم ورفعه إليه، وهو الحديث الموقوف، فهو حجة يقدم على القياس ويخص به العموم(٥).

قال القاضي عياض: «مذهب مالك والشافعي أن قول الصحابي (كنا نفعل كذا) من قبيل المرفوع؛ لأنه أضافه إلى زمنه صلى الله عليه وسلم»(٦).

(١) قول الصحابي وأثره في الأحكام الشرعية، إعداد بابكر محمد الشيخ الفاداني (ص٢٣)، رسالة ماجستير في كلية الشريعة بالرياض التابعة لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٠٠هـ.

(٢) شرح تنقيح الفصول (ص٤٤٥).

(٣) تقريب الوصول إلى علم الأصول (ص٣٤١).

(٤) إعلام الموقعين عن رب العالمين: لابن قيم الجوزية (٤/ ٩٢)، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٥) انظر: روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة (١/ ٤٦٦)، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٤/ ١٤٩)، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق.

(٦) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: لمحمد بن عبد الباقي الزرقاني (٢/ ٢١٩)، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة.

شروط اعتبار هذا الأصل:

اشترط المالكية لاعتبار قول الصحابي شروطًا منها:

١- وجود القرينة الدالة على أنه منقول عن النبي صلى الله عليه وسلم؛ كأن يقول: كنا نفعل كذا، أو من السنة كذا، فهذا مسند ولو لم يصرح بإضافته إلى زمن النبي صلى الله عليه وسلم(١).

٢- ألا يظهر له مخالف من أقوال الصحابة(٢).

٣- قول الصحابي حجة فيما ليس فيه للاجتهاد مجال(٣).

٤- ألا يعارض الحديث المرفوع الصحيح(٤).

نماذج لهذا الأصل في المذهب:

النموذج الأول: أورد مالك فعلًا وقولًا لابن عمر مفادهما أن المصلي يضع كفيه على المكان الذي يضع عليه جبهته في السجود، وقد احتج مالك بفعل ابن عمر حيث إن مالكًا يرى ذلك(٥)، ولم يورد في الباب دليلًا آخر غير ما رواه من فعل ابن عمر وقوله(٦).

النموذج الثاني: أورد مالك أثرًا عن عبد الله بن عباس مفاده أنه نام ثم استيقظ، فإذا الناس قد فرغوا من صلاة الصبح، فأوتر، ثم صلى الصبح، وقد احتجَّ مالك بفعل ابن عباس؛ حيث إن مالكًا يرى جواز الوتر بعد الفجر لمن نام عن وتره، ولم يورد في الباب حديثًا عن النبي صلى الله عليه وسلم(٧).

النموذج الثالث: أورد مالك أن أبا هريرة نهى أن يُتبع بعد موته بنار، والظاهر أن هذا القول مما لا يُدرَك بالرأي، وقد احتجَّ به مالك؛ حيث إنه يكره أن تتبع الجنازة بنار، ولم يورد في الباب حديثًا عن النبي صلى الله عليه وسلم(٨).

(١) انظر: النكت على كتاب ابن الصلاح لابن حجر (٢/ ٥٢٣)، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة - المملكة العربية السعودية.

(٢) انظر: روضة الناظر وجنة المناظر (١/ ٤٦٦).

(٣) انظر: التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي (ص٤٩٩)، مؤسسة الرسالة، بيروت.

(٤) انظر: مرعاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح: لأبي الحسن المباركفوري (٢/ ٤٤)، إدارة البحوث العلمية والدعوة والإفتاء، الجامعة السلفية- بنارس الهند.

(٥) انظر: المدونة (١/ ١٧٠).

(٦) انظر: موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري -١/ ٢١٠).

(٧) انظر: موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري -١/ ١٢٢).

(٨) انظر: المدونة (١/ ٢٥٦)، موطأ الإمام مالك (رواية يحيى بن يحيى الليثي -١/ ٢٢٦).

شرع من قبلنا

لم نقف على تعريفٍ لشرع من قبلنا عند متقدمي الأصوليين، ومن أفضل تعريفات المعاصرين لهذا الأصل: «شرع من قبلنا هو ما نُقل في شرعنا من أحكام الشرائع السابقة وليس في شرعنا ما ينسخه ولا ما يقره».

فهذا التعريف تضمن قيودًا:

الأول: أن يكون شرع من قبلنا منقولًا في شرعنا -أي في الكتاب والسنة- حتى تحصل الثقة في النقل.

الثاني: أنه ليس في شرعنا ما ينسخ ذلك الشرع؛ لأنه إذا كان في شرعنا ما ينسخه فليس شرعًا لنا بالإجماع.

الثالث: أنه ليس في شرعنا ما يقرر ذلك الشرع في حقنا؛ لأنه إذا كان في شرعنا ما يقرر ذلك الشرع في حقنا فإنه يكون شرعًا لنا ابتداءً، لا لكونه شرعًا لمن قبلنا[١].

حجيته ودليل اعتباره عند المالكية:

شرع من قبلنا شرع لنا لا خلاف عند المالكية فيه[٢]، وهو ليس مما تفرد به المذهب المالكي وإن لم يأخذ به كل الأئمة.

واستدل مالك على أن شرع من قبلنا شرع لنا بقوله تعالى: {وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِذِكۡرِيٓ} [طه: ١٤]. وجه الاستدلال: قال ابن العربي: «احتجاجه بالآية في قوله: {وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِذِكۡرِيٓ}. وهذا خطاب لموسى عليه السلام، وأنه أيضًا متوجه إلينا كتوجهه لموسى عليه السلام وأمته»[٣].

(١) أصول فقه الإمام مالك أدلته النقلية (٢/ ١١٥١).

(٢) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص١٠٣).

(٣) المسالِك في شرح موطأ مالك لأبي بكر بن العربي (١/ ٤٣٦)، دار الغرب الإسلامي.

شروط اعتبار هذا الأصل:

اشترط المالكية للأخذ بهذا الأصل شروطًا:

الأول: صحة النقل لهذا الشرع، ولا يتأتى ذلك إلا بأن يذكر في القرآن أو السنة الصحيحة[١].

الثاني: ألا يكون منسوخًا في شرعنا[٢].

الثالث: ألا يرد به شرعنا، فإن ورد فهو شريعتنا لا شرع من قبلنا.

الرابع: شرع من قبلنا شرع لنا إلا ما خصه الدليل[٣].

نماذج لهذا الأصل في المذهب:

النموذج الأول: مسألة القصاص:

قال الإمام مالك: «والقصاص أيضا يكون بين الرجال والنساء؛ وذلك أن الله تبارك وتعالى قال في كتابه: {وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞ} [المائدة: ٤٥] فذكر الله تبارك وتعالى: أن النفس بالنفس، فنفس المرأة الحرة بنفس الرجل الحر، وجرحها بجرحه»[٤].

فقد استدل الإمام بقوله تعالى: {وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ} على مشروعية القصاص بين الرجل والمرأة، وهذا الحكم من شرع ما قبلنا كما لا يخفى. يقول ابن القصار: «مذهب مالك يدل أن علينا اتباعهم؛ لأنه احتج بقوله: {وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ}، وهذا خطاب لأهل التوراة في شريعة موسى عليه السلام»[٥].

واستدلال مالك بهذه الآية هو الذي عناه ابن العربي بقوله: «شرع من قبلنا شرع لنا، لا خلاف عند مالك فيه، وقد نصَّ عليه في كتاب الديات»[٦].

(١) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٧/ ٩٦).
(٢) انظر: الفروق للقرافي (٤/ ٩).
(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٦/ ٨٠).
(٤) موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري -٢/ ٢٥٠).
(٥) مقدمة في أصول الفقه لابن القصار (ص٣٠٧).
(٦) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص١٠٣).

وقال الزرقاني معلقًا على قول مالك: «وهذا الحكم وإن كتب عليهم في التوراة فإنه مستمر في شريعة الإسلام؛ لما ذهب إليه كثير من الفقهاء والأصوليين أن شرع من قبلنا شرع لنا إذا حكي متقررًا ولم ينسخ، وقد احتجَّ الأئمَّة كلهم على أن الرجل يُقتل بالمرأة بهذه الآية كما قال»(١).

النموذج الثاني: مسألة تذكية البقر:

قال ابن القاسم: فقلت لمالك: فالبقر إن نحرت أترى أن تؤكل؟ قال: نعم، وهي خلاف الإبل إذا ذبحت. قال مالك: والذبح فيها أحب إليَّ؛ لأن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه: {وَإِذۡ قَالَ مُوسَىٰ لِقَوۡمِهِۦٓ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تَذۡبَحُواْ بَقَرَةٗۖ} [البقرة: ٦٧]. قال: فالذبح أحب إليَّ، فإن نُحرت أُكلت(٢).

النموذج الثالث: مسألة عقوبة اللواط:

فقد رأى الإمام مالك في حكم اللواط أنَّ الفاعل والمفعول به يُرجمان، سواء أكانا بكرين أم ثيبين. قال ابن العربي في حكم اللواط: «ورأى مالك أنه يرجم بكرًا كان أو ثيبًا، وهو أسعدُ قولًا؛ لأن الله أخبرنا عن قومٍ فعلوه وعن عقوبته فيهم بالرمي بالحجارة، فوجب أن يتعظ بقوله، وأن يمتثل ما سبق من فعله، وهذا يدلك على أن مالكًا رأى أن شرعَ من قبلنا شرع لنا بلا خلاف؛ ألَا تراه لم يختلف قوله من أن البكر يُرجم كما رجمَ الله بكرهم وثيبهم»(٣).

---

(١) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك (٤/ ٣٢١).

(٢) المدونة (١/ ٥٤٣).

(٣) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص١٠١٤).

القياس

معنى القياس لغة واصطلاحًا:

القياس لغةً: مصدر قاس تقدير الشيء على مثالِه، ويعني أيضًا: المساواة، ومنه: قِسْت الأرض بالخشبة؛ أي: قدَّرتها بها، ويعني: التسوية، ومنه: قاس النَّعلَ بالنعل؛ أي: حاذاه، وفلان لا يُقاس بفلان؛ أي: لا يساويه[١].

وقد عرَّفه صاحب المعتمد بقوله: «إثبات حكم الأصل في الفرع لاشتراكهما في علة الحكم»[٢].

وهو أصل معتمد عند فقهاء أهل السنة. وقد استدل المالكية على اعتبار القياس كدليل شرعي بأدلة منها: ما ثبت عن ابن عمر فيمن أُحصر في الحج أنه يلزمه ما يلزم من أُحصر في العمرة، وحكم الحج والعمرة في الإحصار سواء، وقاس الحج على العمرة، والنبي صلى الله عليه وسلم لم يُحصر في حج، إنما حصر في عمرة، هذا أصل في إثبات القياس لاستعمال الصحابة له[٣].

مكانة القياس في المذهب:

القياس معتبر في مذهب المالكية، ويُستدل به في الكفارات كقياس رقبة الظهار على رقبة القتل في اشتراط الإيمان فيها، وذلك لأن كلًّا منهما كفارة، والقياس معتبر في الحدود، ومثاله قياس اللائط على الزاني في لزوم الحد؛ لأن في كل منهما إيلاج فرج في فرج مشتهى، ويعتبر القياس أيضًا في المقادير، ومثاله قياس أقل الصداق على أقل نصاب فيه حد السرقة؛ لأن كلًّا منهما فيه استباحة عضو، الأول استباحة استمتاع، والثاني استباحة قطع، ولا يجري في الرخص ولا الأسباب ولا الموانع[٤].

(١) ينظر: لسان العرب لابن منظور (٦/ ١٨٧)، والقاموس المحيط للفيروزآبادي (ص٧٣٣) مادة (قاس).

(٢) المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين البصري (٢/ ٢٠٦)، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٣) شرح صحيح البخاري لابن بطال (٤/ ٤٦٣).

(٤) انظر: الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة: لحسن بن محمد المشاط (ص٢٠٤، ٢٠٥)، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

نماذج من القياس في المذهب:

استدل الإمام مالك بالقياس في مسائلَ كثيرة، منها: إقامة الحد على سارق الصبي الصغير والأعجمي الذي لا يفصح: أنهما إذا سرقا من حرزهما أو غلقهما، فعلى من سرقهما القطع، وإذا أخرجا من غير حرزهما وغلقهما فليس على من سرقهما قطع، قال: وإنما هما بمنزلة حريسة الجبل[١] والثمر المعلق[٢].

قال مالك: والأمر عندنا في الذي ينبش القبور: أنه إذا بلغ ما أخرج من القبر ما يجب فيه القطع فعليه القطع. قال مالك: وذلك أن القبر حرز لما فيه، كما أن البيوت حرز لما فيها، ولا يجب عليه القطع حتى يخرج به من القبر[٣].

شروط العمل بالقياس:

اشترط المالكية لاعتبار القياس شروطًا منها:

١- القياس لا يجوز استعماله إلا فيما لا نص فيه من الأحكام.

٢- أن يكون القياس قائمًا على الدليل الشرعي من الكتاب والسنة أو إجماع الأمة لا مجرد الرأي.

٣- ألا يكون هناك وصف فارق، كجماع الناسي هل يوجب الفساد أم لا قياسًا على من أكل ناسيًا، مع قصور حالة المجامع ناسيًا عن حالة الأكل ناسيًا فيما يتعلق بالعذر والنسيان[٤].

(١) قال في «النهاية في غريب الحديث والأثر» (١/ ٣٦٧): «لا قطع في حريسة الجبل» أي ليس فيما يحرس بالجبل إذا سُرق قطع؛ لأنه ليس بحرز.

(٢) موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري -٢/ ٤٠).

(٣) موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري -٢/ ٤١).

(٤) انظر: إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد (٢/ ١٢)، مطبعة السنة المحمدية.

المصالح المرسلة

معنى المصلحة المرسلة لغةً واصطلاحًا:

المرسَل لغةً: اسم مفعول من أرسلَ، يقال: أرسل الشيءَ إذا أطلقه وأهمله؛ فالإرسال هو الإطلاقُ والإهمال والتَّخلية[١].

والمصلحة المرسلة اصطلاحًا: المصلحة التي لم يَشْرعِ الشارع حكمًا لتحقيقها، ولم يدلَّ دليلٌ شرعي على اعتبارِها أو إلغائها[٢]؛ ذلك أنَّ تشريع الأحكام قد قَصَدَ فيما يقصد لتحقيق مصالحِ الناس؛ أي: جلب نفعٍ لهم أو دفع ضررٍ أو رفع حرجٍ عنهم، ومصالحُ الناس لا تنحصر جزئياتُها ولا تتناهى أفرادُها، فهي تتجدَّد بتجدُّد أحوال الناس وتتطوَّر باختلاف البيئات، وتشريعُ الحكمِ قد يجلب نفعًا في زمن وضررًا في آخر، وفي الزَّمن الواحد قد يَجْلب الحكمُ نفعًا في بيئة، ويجلب ضررًا في بيئة أُخْرَى.

دعوى تفرد مالك بجعل المصلحة المرسلة من أصول الأدلة:

وقد صرَّح بعض المالكية كابن العربي وبعض أهل المذاهب الأخرى بأن مذهب مالك تفرَّد بجعْل المصلحة المرسلة أصلًا من أصول الأدلة الشرعية؛ قال ابن العربي: «انفرد بجعل المصلحة أصلًا من أصول الأحكام مالك رضي الله عنه دونهم، ولقد وُفِّق فيه من بينهم»[٣].

غير أن بعض المحققين من العلماء قرروا بأن كون المصلحة المرسلة أصلًا من أصول الأحكام ليس مما تفرَّد به مذهب مالك، بل إنَّ سائرَ المذاهب على القول بها، إلا أن لمذهب الإمام مالك مزيدَ اعتناءٍ بهذا الأصل، وذلك بكثرة الاستناد إليه في تفريعاتهم ومسائل اجتهادهم، وكانت المالكيةُ أجْسَرَ المذاهب على الإفصاح عن هذا الأصل وبيانه والاحتجاج له، حتى عدَّه بعضهم من مفردات أصول مالك التي تفرد بها عن غيره من المذاهب.

(١) ينظر: مقاييس اللغة لابن فارس (٢/ ٣٩٢)، والقاموس المحيط للفيروزآبادي (١/ ١٠٠٦) مادة (أرسل).

(٢) ينظر: شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٣٩٣)، شركة الطباعة الفنية المتحدة.

(٣) انظر: القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص٦٨٣).

يقول الإمام القرافي: «يحكى أن المصلحة المرسلة من خصائص مذهب مالك، وليس كذلك، بل المذاهب كلها مشتركة فيها»[(١)].

وكذلك قال ابن دقيق العيد: «الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحًا على غيره من الفقهاء في هذا النوع، ويليه أحمد بن حنبل، ولا يكاد يخلو غيرهما عن اعتباره في الجملة، ولكنْ لهذين ترجيح في الاستعمال على غيرهما»[(٢)].

اتهام البعض بمغالاة مالك في الأخذ بالمصالح المرسلة:

وقد اتهم البعضُ الإمامَ مالكًا رحمه الله أنه قد غالى في الأَخْذِ بالمصالح المرسلة غلوًّا وصل به الحد إلى الأخذ بالهوى، منهم إمام الحرمين أبو المعالي الجويني ومن وافقه، فعابوا مالكًا في فتاوى عديدة، منها أنه يحكم بضرب المتهم ليقر بالسرقة مثلًا، والحق أن الإمام مالكًا لا يجيز ضرب المتهم إلا إذا ثبتت عليه الخيانة قبل ذلك ثبوتًا لا مطعنَ فيه؛ فثبوت كونه خائنًا رجَّح عنده طرف الاحتياط للمال ليقرَّ به، أما الذي لم تثبت عليه الخيانة سابقًا فلم يقل بضربه ليقر. وثبوت الخيانة له أثرُه في الشرع؛ فمن قذف من ثبت عليها الزنا لا يحدُّ؛ بدليل قوله تعالى: {وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ} [النور: ٤]، فمفهوم قوله تعالى: {ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ} أن الذين يرمون غير المحصنات لا تثبت عليهم تلك الأحكام المذكورة في قوله تعالى: {فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ}[(٣)].

كما زعموا أن الإمام مالكًا يجيز قتْلَ ثلث الأمة لإصلاح الثلثين، وأنه يبيح قطع الأعضاء في التعزيرات.

وهذه دعاوى باطلة لم يقلها مالك ولم يروها عنه أحد من أصحابه، ولا توجد في شيء من كتب مذهبه كما حققه القرافي[(٤)].

وقد دافع عنه الإمام محمد أبو زهرة، فقال: «أخذ مالك بالمصالح المرسلة، وإن عارضتها نصوص ظنية كان التعارض بينهما، وقد يرجح الأخذ بها ويخصص النص أو يضعف سنده إن كان عامًّا، وإن لم يكن ثمة نص معارض أخذ بها، وقد استرسل في ذلك استرسال المدل العريق في فهم المعاني المصلحية، نعم مع مراعاة مقصود الشارع، لا يخرج عنه، ولا يناقض أصلًا من أصوله، حتى لقد استشنع العلماء كثيرًا من وجوه استرساله زاعمين أنه خلع الربقة، وفتح باب التشريع، وهيهات ما أبعده من ذلك رحمه الله! بل هو الذي رضي لنفسه في فقهه بالاتباع، بحيث يخيل لبعض الناس أنه مقلد لمن قبله، بل هو صاحب البصيرة في دين الله»[(٥)].

(١) نفائس الأصول في شرح المحصول لشهاب الدين القرافي (٩/ ٤٠٩٥)، مكتبة نزار مصطفى الباز.

(٢) البحر المحيط في أصول الفقه لبدر الدين الزركشي (٨/ ٨٤)، دار الكتبي.

(٣) انظر: المصالح المرسلة للشيخ محمد الأمين الشنقيطي (ص١٠، ١١)، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ١٤١٠هـ.

(٤) انظر: نفائس الأصول في شرح المحصول (٩/ ٤٠٩٢).

(٥) مالك حياته وعصره آراؤه وفقهه (ص٣٩٨، ٣٩٩).

دليل ثبوت المصالح المرسلة:

عمل الصحابة بها بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم؛ فجمع المصحف كان مسكوتًا عنه في زمانه صلى الله عليه وسلم، ثم لما وقع الاختلاف في القرآن صار جمع المصحف واجبًا، ومثل هذا النظر من باب الاجتهاد الملائم لقواعد الشريعة، وإن لم يشهد له أصل معين، وهو الذي يسمى المصالح المرسلة[(١)].

نماذج للمصلحة المرسلة في المذهب:

سلك الإمام مالك مسلك فقهاء الصحابة في أخذهم بالمصلحة المرسلة، فنهج نهجَهم من غير ابتعادٍ عن مقصود الشارع ومراميه، وكانت فتواه بمراعاة المصلحة في المسائل العامة والمسائل الخاصة.

النموذج الأول: مسألة جواز بيعة المفضول للإمامة: من ملاحظة مالك المصلحة في المسائل العامة إجازته بيعة المفضول، وهو الذي يوجد من هو أولى منه بحكم البلاد؛ لأن بطلانها يؤدي إلى فساد واضطراب الأمور وعدم إقامة مصالح الناس[(٢)]. وقد أُثر عنه أنه قال في عدم عهد عمر بن عبد العزيز بالخلافة من بعده إلى رجل صالح: «إنما كانت البيعة ليزيد بن عبد الملك من بعده، فخاف عمر إن ولى رجلًا صالحًا ألَّا يكون ليزيد بدٌّ من القيام، فتقوم فتنة فيفسد ما لا يصلح»[(٣)].

النموذج الثاني: مسألة جواز أخذ الإمام أموالَ الأغنياء عند الضرورة: فإذا خلا بيت المال وارتفعت حاجات الجند إلى ما لا يكفيهم، فللإمام أن يوظفَ على الأغنياء ما يراه كافيًا في الحال إلى أن يظهر مال في بيت المال، أو يكون فيه ما يكفي، ثم له أن يجعلَ هذه الوظيفة في أوقات حصاد الغلات وجني الثمار؛ لكيلا يؤدي تخصيص الأغنياء إلى إيحاش قلوبهم، ووجه المصلحة في هذا أن الإمام العادل لو لم يفعل ذلك لبطلت شوكته، وصارت الديار عرضةً للفتن والاستيلاء عليها[(٤)].

النموذج الثالث: مسألة تغريب الزانية البكر: يرى الإمام ابن رشد أن مالكًا خصَّص هذا الحكم بالمصلحة، وقال بعدم تغريبها، مع أنَّ حديث تغريب البكر عام شامل للرجل والمرأة البكرين، والقول بعدم تغريب الزانية البكر قول مالك وجُل أصحابه.

---

(١) انظر: الموافقات (٣/ ٤١).

(٢) مالك حياته وعصره آراؤه وفقهه (ص٤٠٠).

(٣) الاعتصام (٢/ ٦٢٦).

(٤) انظر: الاعتصام (٢/ ٦١٩).

قال ابن رشد الجد: «ولا تغريب على النساء ولا على العبيد. هذا قول مالك وجميع أصحابه»(١).

وحديث التغريب هو قوله صلى الله عليه وسلم: ((البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة))(٢)، فابن رشد يرى أن المخصص لهذا العموم هو المصلحة كما تقدم بيانه هو وجماعة من المالكية.

قال الزرقاني: «ولأنه يخشى فساد الأنثى وضياعها بالنفي»(٣).

بينما يرى ابن رشد الجد أن المخصص للحديث السابق هو قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي محرم عليها))(٤). وفي ذلك يقول: «ودليلنا على سقوط التغريب عن النساء قوله: ((لا تسافر امرأة مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي محرم منها))»(٥).

وإلى هذا ذهب ابنُ قدامةَ الحنبليُّ في كتابه «المغني»؛ قال: «وقول مالك فيما يقع لي أصحُّ الأقوال وأعدلها، وعموم الخبر مخصوص بخبر النهي عن سفر المرأة بغير محرم»(٦).

الأمور المعتبرة عند مالك في المصالح المرسلة:

لاحظ محققو المذهب المتعرفون لمناهج الاستنباط فيه أنَّ استنباطَ مالكٍ في الأخذ بالمصالح المرسلة كان يتجه فيه إلى أمور تعد قيودًا لاسترساله، وهي:

الأول: الملاءمة بين المصلحة التي أخذ بها وبين مقاصد الشرع في الجملة، بحيث لا تنافي أصلًا من أصوله ولا دليلًا من أدلته القطعية، بل تكون متفقةً مع المصالح التي قصد الشارع إلى تحصيلها؛ بأن تكون من جنسها أو قريبة منها، وإن لم يشهد دليل خاص باعتبارها.

الثاني: أن تكون معقولةً في ذاتها، جرت على المناسبات المعقولة التي إذا عُرضت على أهل العقول تلقتها بالقبول.

الثالث: أن يكون في الأخْذِ بها رفْعُ حرج لازم في الدين، فلو لم يؤخذ بالمصلحة المعقولة في موضعها لوقع الناس في الحرج، والله تعالى يقول: {وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ} [الحج: ٧٨](٧).

(١) المقدمات الممهدات (٣/ ٢٥٢).

(٢) أخرجه مسلم، رقم (١٦٩٠).

(٣) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك (٤/ ٢٣٦).

(٤) متفق عليه: أخرجه البخاري، رقم (١٠٨٨)، ومسلم، رقم (١٣٣٩).

(٥) المقدمات الممهدات (٣/ ٢٥٢).

(٦) المغني لابن قدامة (٩/ ٤٤).

(٧) مالك حياته وعصره آراؤه وفقهه (ص٤٠٢).

المبحث التاسع

الاستصحاب

معنى الاستصحاب لغة واصطلاحًا:

الاستصحاب لغةً: استفعالٌ من «صَحِب»؛ قال ابن فارس: «الصاد والحاء والباء أصل واحد يدلُّ على مقارنة شيء ومقاربتِه»[١]، وقال الفيروزآبادي: «استصحبه: دعاه إلى الصُّحبة ولازَمَه»[٢].

وقد عرَّفه الإمام القرافي بقوله: «اعتقاد كون الشيء في الماضي أو الحاضر يوجب ظن ثبوته في الحال أو الاستقبال»[٣].

حجية الاستصحاب عند مالك:

لم يكن مصطلح الاستصحاب مستعملًا لا في عهد الصحابة والتابعين، ولا حتى في عهد الأئمة الأربعة، وإن كانت بعض اجتهاداتهم تدل عليه.

يقول ابن القصار: «الكلام في استصحاب الحال: ليس عن مالك رحمه الله في ذلك نص، ولكنَّ مذهبَه يدلُّ عليه؛ لأنه احتجَّ في أشياءَ كثيرةٍ سُئل عنها فقال: لم يفعل النبي صلى الله عليه وسلم ولا الصحابة ذلك، وكذلك يقول: ما رأيتُ أحدًا فعله، وهذا يدلُّ على أن السمع إذا لم يرد بإيجاب شيء لم يجب، وكان على ما كان عليه من براءة الذمَّة»[٤].

وقد قرر الإمام الدسوقي أنه حجة في مذهب مالك فقال: «ومن قواعد المذهب استصحاب الأصل»[٥].

(١) مقاييس اللغة لابن فارس (٣/ ٣٣٥) مادة (صحب).
(٢) القاموس المحيط للفيروزآبادي (١/ ١٠٤).
(٣) شرح تنقيح الفصول (ص٤٤٧).
(٤) مقدمة في أصول الفقه لابن القصار (ص٣١٥).
(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ١٤٥).

أدلة حجية الاستصحاب:

من أدلة حجية الاستصحاب من القرآن قوله تعالى: {قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٖ يَطۡعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيۡتَةً أَوۡ دَمٗا مَّسۡفُوحًا أَوۡ لَحۡمَ خِنزِيرٖ فَإِنَّهُۥ رِجۡسٌ أَوۡ فِسۡقًا أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦۚ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ} [الأنعام: ١٤٥].

وجه الاستدلال: أن الآية أثبتت المحرم في الشريعة الإسلامية، وما عداه حلال إلا ما ثبت بنص آخر، فهذا إبقاء ما ليس فيه نص على ما هو عليه من الحِل. وقد ذكر السيوطي في تفسيره: «عن ابن عباس أنه تلا هذه الآية {قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا} فقال: ما خلا هذا فهو حلال»(١).

ومن السنة: ما رواه البخاري أنه قيل لجابر بن زيد: يزعمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن حمر الأهلية؟ فقال: قد كان يقول ذاك الحكم بن عمرو الغفاري عندنا بالبصرة، ولكن أبى ذاك البحر ابن عباس، وقرأ: {قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا}(٢).

وجه الاستدلال: استشهد ابن عباس بما كان محرمًا بالنص، وأبقى الحال على ما هو عليه؛ لعدم ثبوت غيره، وهذا هو الاستصحاب.

ومن المعقول: أن الثابت عند العقلاء أنهم إذا تحققوا من وجود الشيء وثبوته أو انتفائه وعدمه، وكان لهذا الشيء أحكام خاصة به، فإنهم يحكمون بها، ويجرون على مقتضاها في مستقبل الزمان، سواء أكان ذلك في الوجود أو العدم، فالعقلاء مثلًا يسوغون مراسلة من علموا في الزمن الماضي وجودَه، ويستجيزون إرسالَ الودائع وإنفاذها، إلى غير ذلك من الأمثلة التي تستند إلى إعطاء الزمن الحالي أو المستقبلي الحكمَ الذي كان موجودًا قبله إثباتًا أو نفيًا(٣).

أنواع الاستصحاب:

النوع الأول: استصحاب البراءة الأصلية أو العدم الأصلي:

الأخذ بالبراءة الأصلية من الأصول الثابتة في مذهب مالك، وكتب الفقه مشحونة بالتعليل بهذا الأصل والاحتجاج به، بحيث يعطي للناظر حكم القطع باعتبار هذا الأصل في المذهب المالكي.

(١) الدر المنثور في التفسير بالمأثور للسيوطي (٣/ ٣٧٢)، دار الفكر - بيروت.

(٢) أخرجه البخاري، رقم (٥٥٢٩).

(٣) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٤/ ١٢٨).

قال الباجي: «اعلم أن حكم استصحاب حال العقل دليل صحيح، وبهذا قال جمهور العلماء. وهو عندنا القسم الثالث من الأدلة الشرعية»[١].

وقال القرافي: «الأصل براءة الذمة، أي الراجح؛ لأن الإنسان ولد بريئًا من الحقوق كلها، فإذا خطر ببال أن ذمته اشتغلت بحق الله تعالى، أو للخلق، أو لم تشتغل، ولم يقم دليل على شيء من ذلك، كان احتمال عدم الشغل راجحًا على احتمال الشغل في العقل»[٢].

مثاله: دليل قول المالكية في أن الوتر ليس بواجب، وأن المضمضة والاستنشاق لا يجبان في غسل الجنابة: أنَّ الأصلَ براءةُ الذمَّة وفراغ الساحة من الإلزام، وطريق اشتغالها الشرع، وليس في الشرع بعد التتبع دليل على وجوب الوتر والمضمضة والاستنشاق، ولو كان لوُجد مع كثرة البحث والنظر، فالذي يدَّعي أن الوتر واجب، وأن المضمضة والاستنشاق يجبانِ في غسل الجنابة فعليه الدليل الناقل من أصل البراءة الأصلية[٣].

وبهذا الدليل علمنا أنه لا يجب صلاة سادسة، ولا زكاة غير الزكاة المعهودة، ولا صوم غير رمضان[٤].

النوع الثاني: استصحاب ما دلَّ الشرع على ثبوته:

وأما استصحاب ما دل الشرع على ثبوته لوجود سببه، فالمالكية قائلون به، ومتوسعون في الأخذ به. قال العلوي الشنقيطي: «استصحاب ما دل الشرع على ثبوته لوجود سببه حجة ودليل من الاستدلال»[٥].

قال المقري: «قاعدة: الأصل بقاء الشيء لمن هو في يده إلا بدليل؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، فإذا اختلفا في القبض فالقولُ قول البائع في الثمن والمبتاع في المثمون»[٦].

والمسألة التي أشار إليها المقري هي الاختلافُ بين البائع والمشتري في القبض؛ فالأصلُ في السلعة أنها بيد البائع، والأصل في الثمن أنه في يد المبتاع، فيستصحب هذان الأصلان، فيُقبل قول البائع في عدم قبض الثمن، ويُقبل قولُ المبتاع في عدم قبض السلعة، ويُستثنى من هذه المسألة إذا كان هناك عرف يقضي بسرعة القبض كاللحم مثلًا.

(١) إحكام الفصول في أحكام الأصول (٢/ ٧٠٠).

(٢) نفائس الأصول في شرح المحصول (١/ ١٥٧).

(٣) انظر: المحصول في أصول الفقه لابن العربي (ص ١٣٠، ١٣١)، دار البيارق- عمان، إحكام الفصول (٢/ ٧٠٠، ٧٠١).

(٤) إحكام الفصول (٢/ ٧٠١).

(٥) نشر البنود على مراقي السعود (٢/ ٢٦٠).

(٦) شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب لأحمد بن علي المنجور (٢/ ٤٨٩)، دار عبد الله الشنقيطي.

النوع الثالث: استصحاب حال الإجماع:

وهو أن يكون الأمر بحالةٍ ويُجمع فيه على حكم، ثم يتغير إلى حالة أخرى فيُستصحب حكم الإجماع في الأمر بعد تغيره حتى يقوم الدليل على أن له حكمًا غير ما انعقد عليه الإجماع[١].

وهذا النوع من الاستصحاب أُثر خلاف بين أهل المذهب في الاحتجاج به، فلم يحتج به الأكثر، ومنهم من اعتبره واستدل به على بعض الفروع. يقول ابن العربي: «وهذا مما اختلف عليه علماؤنا رحمهم الله؛ فمنهم من قال: إنه دليل يعول عليه، ومنهم من قال: إنه ليس بشيء»[٢].

ونسب الباجي لأكثر المالكية عدم حجية الاستدلال به؛ فقد قال: «وذهب القاضي أبو بكر والقاضي أبو الطيب والقاضي أبو جعفر، وأكثر الناس من المالكيين والحنفيين والشافعيين إلى أنه ليس بدليل»[٣].

وقد احتجَّ ابن رشد الجد بهذا الأصل في مسألة تزويج الأب ابنتَه البكر البالغة في «البيان والتحصيل»، قال ابن رشد: «ومن الحجة لمالك أن أهل العلم قد أجمعوا على أنه يزوج ابنته البكر قبل بلوغها دون استئمار، فمن ادَّعى أن عليه أن يستأمرها إذا بلغت وجب عليه الدليل، وهذا استدلالٌ باستصحاب حال الإجماع، وهو دليل صحيح عندهم»[٤].

وقد حكى ابن العربي أنَّ بعض المالكية استدلوا بهذا الأصلِ على عدم انتقاض الوضوء عند رؤية الماء في الصلاة لمن دخل فيها متيمِّمًا؛ بأن قالوا: أجمعنا على أن صلاته صحيحة قبل رؤية الماء، فمن ادَّعى أنها قد فسدت برؤية الماء فعليه الدليل[٥].

والصواب في هذه المسألة: أن مذهب المالكية هو عدمُ الاحتجاج بهذا الأصل؛ بدليل أن غالب المالكية على عدم الاعتداد به، حتى إن الباجي -على رسوخ قدمه في المذهب- لم يعلم أحدًا من المالكية قال به إلا محمد بن سحنون، فقد قال: «وإليه ذهب محمد بن سحنون من أصحابنا، لا أعلم من أصحابنا من قال به غيره»[٦].

أما ما أُثر عن ابن رشد وغيره فلعله أن يُعدَّ اختيارًا منهم لا على أنه من مذهب مالك[٧].

(١) انظر: الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة (ص٢٣١).

(٢) المحصول في أصول الفقه (ص١٣٠).

(٣) إحكام الفصول (٢/٧٠٢).

(٤) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة (٤/٢٦٢).

(٥) انظر: المحصول في أصول الفقه (ص١٣٠).

(٦) إحكام الفصول (٢/٧٠٢).

(٧) انظر: الأصول الاجتهادية التي يُبنى عليها المذهب المالكي (ص٦٩٨).

النوع الرابع: الاستصحاب المقلوب:

وهذا النوع من الاستصحاب يُسميه البعض الاستصحاب المعكوس، وحقيقته عند العلماء أنه إثبات أمر في الزمن الماضي لثبوته في الزمن الحاضر[١].

وقد أخذ به المالكيةُ في مواضعَ وتركوا اعتباره في مواضعَ أخرى، فقد نسب البساطي إلى المذهب الاضطراب في العمل به، فقال في مسألة لم يعتبر فيها المالكية هذا النوع من الاستصحاب: «ولهم في الاستصحاب المعكوس اضطراب، ولم يعتبروه هنا، وسيأتي اعتباره في مواضع»[٢].

وللمالكية فتاوى مبنية على رعاية هذا النوع من الاستصحاب، كمسألة الوقف الذي لا يُدرى بعد البحث أصل مصرفه وشرط واقفه، ولكنا نجده في الزمن الحاضر يُصرف على حالة، فقد ذهب بعض القرويين والأندلسيين من المالكية إلى أن الوقف إذا جُهل أصلُ مصرفه ووُجد على حالةٍ فإنه يجري عليها، ورأوا أن إجراءه على هذه الحال دليل على أنه كان كذلك في الأصل. قال حلولو: «فهذا دليل على أنه حجة عندهم»[٣].

ومثال عدم الأخذ به عند المالكية: إذا تنازع الزوجان في عيب فرج المرأة بعد صدور العقد بمدة، فقال الزوج: كان موجودًا حال العقد فالخيار لي في الرد وعدمه. وقالت الزوجة: بل حدث بعد العقد، فلا خيار لك فالقول قول المرأة في نفي وجوده حال العقد، وسواء كان ذلك الاختلاف قبل الدخول أو بعده[٤].

وتفسير عدم اعتبارهم له في هذا الموضع: أن ثبوت العيب في الحال لم يُستصحب في الماضي لإثبات كون العيب كان حال العقد، فلم يستصحبوا الاستصحاب المعكوس.

لكن مما يُعترض على ما ادُّعي من اضطراب المالكية في هذا النوع من الاستصحاب: أن الأخذ به إنما يكون في الأحوال التي لا يُعارضه دليل أقوى، وليس ترك الاستصحاب المعكوس في مسألة بدليل على عدم الحجية مطلقًا؛ لمكان المعارضة القوية؛ لأن الأدلة تتوارد على المحالّ، والأخذ بأقواها لا يدلُّ على بطلان الاحتجاج بغيرها مطلقًا. وفي مسألة العيب: الظاهر أن الاستصحاب المعكوس عورض بالاستصحاب المستقيم؛ لأنَّ الأصلَ في المرأة أنها برية من الداء؛ إذ العيب عارض وليس أصليًّا، فكان استصحاب السلامة أولى من عطف استصحاب العيب على الحال الماضية[٥].

---

(١) نشر البنود على مراقي السعود (٢/ ٢٦٠).

(٢) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٣/ ٢٤٣).

(٣) انظر: الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة (ص٢٣٣).

(٤) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٣/ ٢٤٢).

(٥) انظر: الأصول الاجتهادية التي يُبنى عليها المذهب المالكي (ص٧٠١).

المبحث العاشر

الاستحسان

معنى الاستحسان لغةً واصطلاحًا:

الاستحسان لغةً: استفعالٌ من الحُسن، وهو عدُّ الشيء واعتقادُه حسنًا[1].

واصطلاحًا: ذكر ابن العربي حقيقة الاستحسان عند المالكية فقال: «والاستحسان عندنا وعند الحنفية هو العملُ بأقوى الدليلين... نكتتُه المُجْزِئَة هاهنا أن العموم إذا استمرَّ والقياس إذا اطرد فإن مالكًا وأبا حنيفة يريانِ تخصيصَ العموم بأي دليل كان من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخص بالمصلحة، ويستحسن أبو حنيفة أن يخص بقول الواحد من الصحابة الوارد بخلاف القياس»[2].

فقد وضَّح ابن العربي حقيقة الاستحسان عند المالكية، فكشف عن كونه تخصيصًا للعموم والقياس، إما بنظر مصلحي يقدره المجتهد كما هو الشأن فيما ينقُله عن الإمام مالك، وإما بقول الصحابي الوارد على خلافه كما يعزوه إلى أبي حنيفة.

ولعل من المعاني المصلحية التي يجري فيها المالكية على العمل بأقوى الدليلين في الاستحسان ما يكون على سبيل الاستثناء والترخص في مواضعَ معينةٍ ومسائلَ محددةٍ يقتضيها العمل بالاستحسان في واقع التنزيل، وهو ما عبَّر فيه ابن العربي في موضع آخر عن حقيقة الاستحسان بأنه «ترك ما يقتضيه الدليل على طريق الاستثناء والترخص بمعارضته ما يعارضه في بعض مقتضياته»[3].

ويُفهم منه أن العدول عن الأصل في الاستحسان، سواء كان المعدول عنه عمومًا لفظيًّا أو قياسًا فسبيله هي الاستثناء بالبحث عن الأيسر في مواضعِ المشقة.

---

(١) ينظر: مختار الصحاح لأبي بكر الرازي (ص٧٣)، والمعجم الوسيط (١/ ١٧٤) مادة (حسن).

(٢) أحكام القرآن للقاضي أبي بكر بن العربي (٢/ ٢٧٨، ٢٧٩)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٣) المحصول في أصول الفقه لأبي بكر بن العربي (ص١٣٢).

أما ابن رشد الجد فقد عرَّف الاستحسان بقوله: «والاستحسان الذي يكثر استعماله حتى يكون أعم من القياس هو أن يكون طرد القياس يؤدي إلى غلو في الحكم ومبالغة فيه، فيعدل عنه في بعض المواضعِ؛ لمعنًى يؤثر في الحكم فيختص به ذلك الموضع»[١].

وهو ما يدلُّ على أنَّ من معاني الاستحسان عند المالكية أنه ترك للقياس وعدول عن مقتضاه؛ لما فيه من الغلو والمبالغة في حكمه بما يستوجب الأخذ بالأيسر من باب التخفيف في المحالِّ المناسبة له التي تختصُّ دون غيرها بمسلك العدول عن الأصل، وهذه حقيقة استحسانية يتجلَّى جانبها فيما يأتي عرضه من تطبيقات الاستحسان عند المالكية.

ويلخص الطاهر بن عاشور معنى الاستحسان عند المالكية بقوله: «والذي استخلصته من مواضع من كتب فقهنا المالكي: أنَّ الاستحسان قد أطلقه فقهاؤنا على معنى ترجيح أحد الدليلين على الآخر بمرجح معتبر ليس في الشرع ما يخالفه، وقد استقرأت لهم من هذا معانيَ خمسة، وهي الأخذ بالعرف أو بالاحتياط أو ما استقر عليه عمل أهل العلم كالصحابة والتابعين، أو ترجيح أحد الأثرين على الآخر، أو عدول عن قياس وإن كان جليًّا إلى آخر وإن كان أخفى منه؛ لأن المعدول إليه أولى بالاعتبار لمعضدات»[٢].

ولعل قوله في معنى الاستحسان: إنه ترجَّح «بمرجح معتبر ليس في الشرع ما يخالفه» مما أومأ به إلى الاعتبارات المصلحية في الاستحسان عند المالكية، وهو معنى أشار إليه ابن رشد حيث يرى أن «معنى الاستحسان في أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة والعدل»[٣].

ومما سبق يتبين أن ترك الدليل الأصلي في اجتهاد الاستحسان عند المالكية إنما يرجع -في أغلب حالاته- إلى مراعاة معنى المصلحة الشرعية التي تختلف أشكالها في الأحكام المتوصل إليها بمقتضى دليل العدول، وهو ما أسمته بعضُ الدراسات المعاصرة بالمقتضيات المصلحية للاستحسان[٤].

والمتتبع لهذا الأصل في مذهب المالكية يجده أقسامًا عديدة، «فمنه ترك الدليل للمصلحة، ومنه ترك الدليل للعرف، ومنه ترك الدليل لإجماع أهل المدينة، ومنه ترك الدليل للتيسير لرفع المشقة وإيثار التوسعة على الخلق»[٥].

وسنقتصر على ذكر هذه الأنواع الأربعة، مع التمثيل لكل نوع بما يناسبه.

(١) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة (٤/ ١٥٦).

(٢) حاشية التوضيح والتصحيح لمشكلات كتاب التنقيح لمحمد الطاهر بن عاشور (٢/ ٢٢٩)، مطبعة النهضة- تونس.

(٣) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/ ٢٠١).

(٤) انظر: الأصول الاجتهادية التي يُبنى عليها المذهب المالكي للدكتور حاتم باي (ص٣٤٩- ٣٦٧)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- الكويت، ٢٠١١م.

(٥) المحصول في أصول الفقه لابن العربي (ص١٣١).

النوع الأول: الاستحسان بالمصلحة:

وهو استحسان سنده المصلحة، وهذا النوع هو المقصود في كلام الشاطبي «الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي»[١].

وقد مثَّل المالكية لهذا النوع من الاستحسان بأمثلة منها: القرض، فإنه ربا في الأصل؛ لأنه الدرهم بالدرهم إلى أجل، ولكنه أُبيح لما فيه من الرفق والتوسعة على المحتاجين، بحيث لو بقي على أصل المنع لكان فيه ضيق على المكلفين.

ومنها الاطلاع على العورات في التداوي: أُبيح على خلاف الدليل العام الذي يوجب مفسدة وضررًا، فإن حقيقة هذين المثالين ترجع إلى مراعاة المصلحة أو درء المفسدة في مقابلة الدليل العام الذي يقتضي المنع، فأبيح ذلك استحسانًا بترك الدليل العام للمصلحة الراجحة[٢].

فتغيرت الفتوى هنا استحسانًا تبعًا للمصلحة الراجحة.

النوع الثاني: الاستحسان بالعرف والعادة:

وهو استحسان سنده العرف، وهو العدول عن مقتضى القياس إلى حكم آخر لجريان العرف بذلك، أو عملًا بما اعتاده الناس.

ومن قواعد مذهب الإمام مالك أنه يخص الدليل بالعرف، وهو ضرب من الاستحسان، فمن ذلك أنه رد الأيمان إلى العرف مع أن اللغة تقتضي في ألفاظها غير ما يقتضيه العرف.

ومثاله ما ذكره الشاطبي: كقوله: والله لا دخلتُ مع فلان بيتًا: فهو يحنث بدخول كل موضع يسمى بيتًا في اللغة، والمسجد يسمى بيتًا، فيحنث على ذلك، إلا أن عرف الناس أن لا يطلقوا هذا اللفظ عليه، فخرج بالعرف عن مقتضى اللفظ، فلا يحنث[٣].

فالقياس يقتضي أن يحنث بدخول كل موضع يسمى بيتًا في اللغة، لكن عُدل عن هذا الحكم إلى حكم آخر يقضي بعدم حنثه استحسانًا وتيسيرًا على الناس.

---

(١) الموافقات (٥/ ١٩٤).

(٢) انظر: السابق (٥/ ١٩٤، ١٩٥).

(٣) الاعتصام للشاطبي، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي (٢/ ٦٤١)، دار ابن عفان- السعودية.

الفرع الثالث: الاستحسان بإجماع أهل المدينة:

وهو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم مخالف له ثبت بإجماع أهل المدينة.

ومن أمثلته: ما أورده ابن رشد الجد عن مالك حيث ذكر أن مالكًا أجاز البيع والإجارة في نفس الشيء المبيع كالقمح على أن على البائع طحينه، والثوب على أن على البائع خياطته استحسانًا على غير قياس[١].

ومثاله أيضًا: المسألة المعروفة ببيعة أهل المدينة لاشتهارها بينهم، وحاصلها: أن أهل المدينة أجازوا أن يشتري الرجل لبنًا أو رطبًا أو لحمًا أو خبزًا ممن يُديم العمل في ذلك بسعر معلوم ويأخذ كل يوم قدرًا محددًا، على أن يكون الثمن مؤجلًا إلى أجل معلوم أو في حكم المعلوم. وهذا التجويز يعد استثناءً من أصل منع الدَّيْن بالدَّيْن لحاجة الناس ومصلحتهم[٢].

قال الإمام ابن القاسم: «قال مالك: وقد كان الناس يبتاعون اللحم بسعر معلوم، فيأخذ كل يوم وزنًا معلومًا، والثمن إلى العطاء، فلم يَرَ الناسُ بذلك بأسًا، واللحم وكل ما يباع في الأسواق مما يتبايع الناس به فهو كذلك لا يكون إلا بأمر معروف، ويبين ما يأخذ كل يوم، وإن كان الثمن إلى أجل معلوم أو إلى العطاء إذا كان ذلك العطاء معلومًا مأمونًا إذا كان يشرع في أخذ ما اشترى، ولم يره مالك من الدَّيْن بالدَّيْن»[٣].

قال الإمام مالك: «وأنا أرى ذلك حسنًا». قال ابن رشد: وهذا أجازه مالك وأصحابه اتباعًا لما جرى عليه العمل بالمدينة. وقوله في هذه الرواية: «وأنا أراه حسنًا» معناه: وأنا أجيز ذلك استحسانًا اتباعًا لعمل أهل المدينة، وإن كان القياس يخالفه[٤].

الفرع الرابع: الاستحسان بترك الدليل في اليسير:

قال ابن رشد الجد: «وما كان قال مالك من إجازته في اليسير، إنما هو استحسان؛ لأنه عدل عن اتباع مقتضى القياس وطرد العلة في القليل والكثير»[٥].

وقال الشاطبي: «ترك مقتضى الدليل في اليسير لتفاهته ونزارته لرفع المشقة، وإيثار التوسعة على الخلق»[٦].

---

(١) انظر: البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة (٧/ ٢٨٤).

(٢) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤/ ٥٣٨).

(٣) المدونة للإمام مالك بن أنس (٣/ ٣١٤، ٣١٥)، دار الكتب العلمية.

(٤) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤/ ٥٣٨).

(٥) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة (٧/ ١٣٧).

(٦) الاعتصام (٢/ ٦٤٢).

ومن أمثلة هذا النوع في مذهب الإمام مالك: إجازة التفاضل اليسير في المراطلة الكثيرة، وإجازة البيع والصرف إذا كان أحدهما تبعًا للآخر.

وأجاز المالكية بدل الدرهم الناقص بالوازن لنزارة ما بينهما؛ فقد أجاز الإمام مالك التفاضل في المبادلة اليسيرة، والأصل المنع؛ لأن الفضل ممنوع في الصرف، لكن استُثني اليسير بناء على قاعدة المعروف.

قال ابن العربي: «ولم يجز في ذلك تفاضل، إلا أن مالكًا جوَّزه في اليسير كثلاثة دنانير أو أربعة دنانير يبادل الرجل فيها صاحبه كاملًا بناقص، فإن مالكًا سامح فيها بخلاف سائر الفقهاء مستمدًّا من قاعدة المعروف»[(١)].

واستثنى الإمام اليسير من التفاضل مع أن الأصل في ذلك المنع المستفاد من حديث ((الذهب بالذهب وزنًا بوزن، مثلًا بمثل، والفضة بالفضة وزنًا بوزن، مثلًا بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا))[(٢)]؛ وذلك لأن الشيء التافه يأخذ حكم العدم؛ لأن أغراضَ الناس لا تتعلق به، والمشاحة في اليسير قد تؤدي إلى الحرج والمشقة، وهما مرفوعانِ عن المكلف[(٣)].

وما تقدَّم في تعريف الاستحسان وأنواعه يدلُّ دلالةً واضحةً على أنه ليس مصدرًا مستقلًّا من مصادر التشريع؛ بل هو راجعٌ إلى الأدلة، وإنما سمَّى الأصوليون هذا النوعَ من الدليل بالاستحسان تمييزًا له بين الأدلَّة، فهو مجرَّد اصطلاح، ولا مشاحَّة في الاصطلاح.

تطبيقات الاجتهاد الاستحساني عند المالكية:

من تطبيقات الاجتهاد الاستحساني عند المالكية:

١- حكم صلاة النافلة بتيمم الفريضة:

وصورة المسألة: من تيمم لصلاة الفجر مثلًا، ومكث في مصلاه ينتظر طلوع الشمس: هل يستطيع أن يصلي صلاة الضحى بتيممه الأول أم لا؟

(١) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص٨٢٥).

(٢) أخرجه مسلم، رقم (١٥٨٨).

(٣) انظر: الاعتصام للشاطبي (٢/ ٦٤٢).

وأجاب المالكية عن حكم ذلك من خلال بيان حكم الأصل القاضي بأنه لا يُصلَّى بالتيمم إلا صلاة واحدة، وعليه فلا يجوز لمن صلَّى الفجر تيممًا أن يصليَ الضحى بتيممه الأول. وفي تقرير هذا الأصل جاء في البيان والتحصيل ما نصه: «إنه لا يركع ركوع الضحى بتيمم صلاة الصبح؛ لأنَّ الأصلَ كان ألا يصلي بالتيمم إلا صلاة واحدة... وأن لا يصلي نافلة بتيمم فريضة»[1].

وقد وقع العدول عن هذا الأصل في المذهب على سبيل الاستحسان، ومراعاة الخلاف متى اتصلت النافلة بالفريضة بتيمم واحد؛ وذلك أنَّ النافلة متى اتصلت بالفريضة يُراعَى فيها كون التيمم يرفع الحدث كالوضوء بالماء، فإذا لم تتصل بها، وطال الأمد بينهما، واتسع الوقت لطلب الماء ثانية للنافلة وجب أن ينتقض التيمم على الأصل[2].

وهذا معنى استحساني عند المالكية، كان العدول فيه عن الأصل مرتكزًا على بُعْد مصلحي اقتضاه مبدأ التيسير ورفع الحرج عن عموم الناس.

٢-القضاء بالشفعة في الثمار:

تظهر صورة المسألة عمليًّا لو أنَّ أحد الشريكين باع حصته في الأصول بمعنى الشجر، وفي الثمار بعد بدو صلاحها، فهل تجوز الشفعة لشريكه أم لا؟

وجواب هذا السؤال: أنَّ القياس يقضي أن الشفعة تثبت في العقار لا في توابعه من الثمار والزرع، وهي من المنقولات، كما هو مذهب الحنفية والشافعية[3]، وعدل مالك عن هذا الأصل، فقال بثبوت الشفعة في الثمار ما لم تيبس بعد جَنْيِها، أو ما لم تكن زرعًا. وفي ذلك يقول القرافي: «إذا باع نصيبَه من ثمر الشجر المزهي قبل قسم الأصل بينهم في مساقاة أو حبس استحسن مالك فيه الشفعة ما لم ييبس قبل قيام الشفيع أو يباع يابسًا فلا شفعة، وكذلك الزرع. قال مالك: ولم يقُلْه أحد قبلي استحسانًا، وقياسًا على العرايا التي جُوِّزت من أجل الرفق وقطع واطئة الرجل، فالشفعة في الثمار كذلك»[4].

(١) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة (١/ ٢١٢).

(٢) انظر: السابق (١/ ٢١٢، ٢١٣).

(٣) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني (٥/ ٢٨)، دار الكتب العلمية، المجموع شرح المهذب للنووي (١٤/ ٢٩٩)، دار الفكر.

(٤) انظر: الذخيرة للقرافي (٧/ ٢٨٧).

وصرَّحت العبارة أن العدول عن الأصل والقياس في المسألة مبناه الاستحسان الذي ترجَّح معناه عند مالك بنظر مصلحي اقتضته مراعاة الرفق، ورفع الضرر عن الناس في معاملاتهم.

كما يرى المالكيةُ أن النظر الاستحساني في المسألة مؤيَّد بكون الثمار جزءًا من الأصول، فكما تجوز الشفعة فيها فإنها تجوز في الثمار أيضًا، لا فرقَ في وجوب الشفعة فيها متى بيعت دون أصولها بعد بدوِّ صلاحها، أو مع أصولها بعد بدوِّ صلاحها أو قبله، ويُنسب هذا الرأي إلى ابن القاسم[1].

ولا يخفى ما في هذا المعنى الاستحساني الذي يذكره المالكية من مراعاة البُعد المصلحي في الاجتهاد الاستحساني عندهم، حيث المرتكز فيه على اعتبار مقصد التيسير على الناس، والرفق بهم في معاملاتهم.

(١) انظر: السابق (٧/ ٢٨٨).

سد الذرائع

معنى الذرائع لغةً واصطلاحًا:

الذرائع جمع ذريعة، والذريعة في اللغة: الوسيلة والسبب إلى الشيء[١].

وقد تكون الوسيلة طريقًا إلى مصلحة وحلال، كما قد تكون وسيلةً أو طريقًا إلى مفسدة وحرام؛ يقول الإمام القرافي: «اعلم أن الذريعة كما يجب سدُّها يجب فتْحُها، وتكره وتندب وتباح، فإنَّ الذريعة هي الوسيلةُ، فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج.

وموارد الأحكام على قسمين:

مقاصد: وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها.

ووسائل: وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل، غير أنها أخْفضُ رتبةً من المقاصدِ في حكمها، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسطة»[٢].

وقد عرَّف الإمام المازري سد الذرائع بقوله: «منع ما يجوز لئلا يتطرق به إلى ما لا يجوز»[٣].

وعرَّفه بعض المعاصرين تعريفًا جامعًا، فقال: «منع الوسيلة المأذون فيها المفضية إلى الممنوع شرعًا أو فسادٍ إفضاءً ظنيًّا؛ ترجيحًا لفساد المآل على مصلحة الوسيلة في اقتضائها الأصلي»[٤].

---

(١) المعجم الوسيط (١/ ٣١١)، مادة (ذرع).

(٢) الفروق لشهاب الدين القرافي (٢/ ٣٣)، عالم الكتب.

(٣) شرح التلقين للمازري (٢/ ٣١٧)، دار الغرب الإسلامي.

(٤) الأصول الاجتهادية التي يُبنى عليها المذهب المالكي للدكتور حاتم باي (ص٤٣٢، ٤٣٣).

ويشهد لهذا الأصل جملة من موارد الشريعة من القرآن والسنة، نذكر منها:

١- من القرآن: قوله تعالى: {وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖ} [الأنعام: ١٠٨]، فمفاد الآية أن الله تعالى نهى المؤمنين أن يسبوا الكفار حتى لا يؤديَ ذلك إلى أن يسبوا الله تعالى، فيكونوا هم من تسبَّب في ذلك. قال الإمام ابن العربي: «فمنع الله تعالى في كتابه أحدًا أن يفعل فعلًا جائزًا يؤدي إلى محظور، ولأجل هذا تعلق علماؤنا بهذه الآية في سد الذرائع، وهو كل عقد جائز في الظاهر يؤول أو يمكن أن يتوصل به إلى محظور»[١].

٢-ومن السُّنة: قوله صلى الله عليه وسلم لعائشة: ((يا عائشةُ لولا قومُك حديثٌ عهدُهم بكفر لنقضتُ الكعبة فجعلتُ لها بابين: باب يدخل الناس، وباب يخرجون))[٢]. حيث راعى عليه الصلاة والسلام وضع أهل مكة، وهو أنَّ الإسلامَ لم يترسخْ بَعْدُ في قلوبهم، فربما أدَّت إعادة بناء الكعبة على قواعدِ إبراهيم إلى نكوص في عقيدتهم، فعدل عن ذلك مراعاة لهذا المعنى.

وقد نُسب لمذهب مالك رحمه الله التفرُّد بالقول بسد الذرائع، قال الإمام ابن العربي: «زاد مالك في الأصول مراعاة الشبهة، وهي التي يسميها أصحابنا الذرائع... والمصلحة... ولم يساعده على هذين الأصلين أحد من العلماء، وهو في القول بهما أقوم قيلًا وأهدى سبيلًا»[٣].

وعند التحقيق يتبيَّن أن هذا الأصل ليس من مفردات مذهب مالك رحمه الله، بل إن المذاهب الأخرى قائلة ببعض مضامينه، وبنت بعض تفريعاتها عليه، غير أن المالكية احتفوا بهذا الأصل احتفاءً زائدًا عن غيرهم، فبنوا عليه فروعًا عديدة.

قال أبو العباس القرطبي: «وسدُّ الذرائع ذهب إليه مالك وأصحابه، وخالفه أكثر الناس تأصيلًا، وعملوا عليه في أكثر فروعهم تفصيلًا»[٤].

فالأخذ بقاعدة سد الذرائع متفق عليه بين المذاهب الأربعة بالجملة، وفي هذا يقول الإمام القرافي: «فليس سد الذرائع خاصًّا بمالك رحمه الله، بل قال بها هو أكثر من غيره، وأصل سدها مجمع عليه»[٥].

(١) أحكام القرآن للقاضي أبي بكر بن العربي (٢/ ٢٦٥).

(٢) أخرجه البخاري، رقم (١٢٦)، ومسلم، رقم (١٣٣٣).

(٣) انظر: القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص٧٧٩).

(٤) البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي (٨/ ٩٠).

(٥) الفروق لشهاب الدين القرافي (٢/ ٣٣).

ويستفاد من كلام القرافي ثلاثة أمور:

الأول: أن الإمام مالكًا وغيره من العلماء يشتركون في الأخذ بقاعدة سد الذرائع، فهو أصل متفق على اعتباره في الجملة. يقول الشيخ أبو زهرة: «ونحن نميل إلى أن العلماء جميعًا يأخذون بأصل الذرائع، وإن لم يسموه بذلك الاسم»[(١)].

الثاني: أن الإمام مالكًا هو أكثر الأئمة أخذًا وتفعيلًا لقاعدة سد الذرائع.

قال الشاطبي: «قاعدة الذرائع حكَّمها مالك في أكثر أبواب الفقه»[(٢)].

الثالث: أن قاعدة سد الذرائع أصل شرعي قطعي مجمع عليه.

ومن آثار دليل سد الذرائع في الفروع الفقهية: قتل الجماعة بالواحد عند الجمهور؛ وهذا لورود إجماع الصحابة عليه بناءً على وجود المصلحة فيه، وسدًّا للذريعة.

قال ابن رشد المالكي مستدلًّا لأصحاب هذا القول: «فعمدة من قتل بالواحد الجماعة النظر إلى المصلحة، فإنه مفهوم أن القتل إنما شرع لنفي القتل كما نبه عليه الكتاب في قوله تعالى: {وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ} [البقرة: ١٧٩] وإذا كان ذلك كذلك فلو لم تقتل الجماعة بالواحد لتذرَّع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة»[(٣)].

ومن النماذج المعاصرة التي يصلح فيها إعمال هذا الأصل:

النموذج الأول: استغلال السكن عن طريق الرهن:

فمما استحدثه الناس في معاملاتهم في هذا العصر ما شاع في بعض بلدان المغرب العربي من رهن المنزل للسكن، وذلك أن يعمد شخص إلى دفع مقدار من المال على أنه سلف لصاحب المنزل، مع دفع إيجار رمزي لا يتناسب مع مستوى السكن، مقابل أن يسمح له الآخر بالسكن مدة معينة يتفقان عليها، ومع انتهائها يرد صاحب المنزل ما استدانه من المستأجر، وهنا يثور السؤال: ما العلة في أن نقص صاحب المنزل من قيمة الإيجار لمنزله؟

---

(١) انظر: مالك حياته وعصره آراؤه وفقهه (ص٤١٧).

(٢) انظر: الموافقات للشاطبي (٥/ ١٨٢)، دار ابن عفان.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤/ ١٨٢).

لا جواب إلا أن يقال: إن العلة في هذا التخفيض من القيمة الحقيقية لإيجار المنزل هي ذلك المبلغ الذي دفعه المستأجر لصاحب المنزل على وجه القرض، فيصدق على هذه المعاملة أنها سلف جر منفعة؛ لأن السلف الذي قدَّمه المستأجر جرَّ له نفعًا، وهو ذلك التخفيض من الكراء؛ إذ لولا ذلك لما استأجر المنزل بذلك المبلغ الزهيد.

وقد تكلَّم فقهاء المالكية على منفعة الرهن وقرَّرُوا أنها للراهن، أي لصاحب العين المرهونة، لكن إذا اشترطها المرتهن جازت بشرط، وهو أن تكون من بيع أو شبهه، أما إذا كانت من سلف فلا؛ لأنه سلف جرَّ منفعة، وإن لم يشترطها المرتهن ثم تطوع له بها الراهن لم تجز أيضًا لأنها هدية مديان[١]، والأولى في حقه أداء دينه أولًا لا التطوع[٢].

النموذج الثاني: إباحة الإجهاض:

وفتح هذا الباب أمام الناس يؤدي بهم إلى ارتكاب محظور كبير، وهو قتل النفس، ويعظم الجرم هنا إذا نفخت الروح في الجنين، وما يُقدَّم من مسوغات لعملية الإجهاض لا ينهض سببًا حقيقيًّا مقارنة بما يترتب عليها من مفاسدَ.

نعم هناك بعض الحالات الاستثنائية التي أفتى الفقهاء فيها بالجواز، وهي ما إذا كان الحمل يمثل خطرًا على المرأة الحامل بحيث يمكن أن يؤدي إلى الوفاة أو إلى عاهة مستديمة بالحامل، وتقدير هذه الحالة يحتاج إلى طبيب ثقة، فهنا يقع الترجيح بين الحفاظ على نفس واحدة وهي الأم الحامل، وبين احتمال أن تموت الأم وولدها، أو بين أن يموت الولد وتبقى الأم مريضةً مرضًا مزمنًا، وحينئذٍ يُنظر في المسألة بتقديم الأصلح فالأصلح ودفع الأفسد فالأفسد بحسب ما تقرر في قواعد المقاصد[٣].

(١) انظر: القوانين الفقهية لابن جزي (ص٢١٣)، بدون ناشر.

(٢) انظر: الفكر المقاصدي عند المالكية ومواكبته لقضايا العصر من خلال قاعدة الذرائع، للدكتور عبد الحميد الراقي (ص١٢٣)، بحث بمجلة المذهب المالكي الصادرة عن مركز الجنوب للإنماء الثقافي والإنساني، العدد (٢٥) عام ٢٠١٨م.

(٣) انظر: السابق (ص١٢٥، ١٢٦).

العادات والأعراف

معنى العادة والعرف لغةً واصطلاحًا:

العادة لغةً: مشتقة من العَوْد، والعود، قال الخليل: هو تثنية الأمر عودًا بعد بدء. تقول: بدأ ثم عاد. والعادة: الدربة. والتمادي في شيء حتى يصير له سجية[١].

واصطلاحًا: «العادة عبارة عما يستقرُّ في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطباع السليمة»[٢].

والعرف لغة: جاء في تهذيب اللغة: والعرف والعارفة والمعروف -في لغة العرب- واحد، وهو كل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئنُّ إليه[٣]. ويقول الفيروزآبادي: «المعروف: اسم لكل فعل يُعرف بالشرع والعقل حُسنُه، والعُرْف: المعروف من الإحسان»[٤].

ويُعلم من مطالعة كتب اللغة أن للعرف معانيَ متعددةً أبرزها المألوف غير المنكر من الأفعال، وأما العُرْف في الاصطلاح: فلم يرد عند الأصوليين في مؤلفاتهم تعريف محدد له، إلا ما أشار إليه الكثيرون من تعريف أبي البركات النسفي في كتابه «المستصفى» المتعلق بفروع الفقه، وقد نقل أغلب المحدثين التعريف عن ابن عابدين الذي ذكر تعريف النسفي دونما إشارة إليه بشكل واضح، حيث يقول في ذلك: «وعن المستصفى: العادة والعرف ما استقرَّ في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول، والعادة مأخوذة من المعاودة، فهي بتكرارها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفةً مستقرةً في النفوس والعقول، متلقاةً بالقبول من غير علاقة ولا قرينة، حتى صارت حقيقة عرفية، فالعادة والعرف بمعنى واحد»[٥]. وعلى فحوى هذا التعريف سار الكثير من العلماء السابقين والمعاصرين.

(١) انظر: مقاييس اللغة لابن فارس (٤/ ١٨١، ١٨٢)، مادة (عود).

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٩).

(٣) انظر: تهذيب اللغة للأزهري (٢/ ٢٠٨)، مادة (عرف).

(٤) انظر: بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز للفيروزآبادي (٤/ ٥٧)، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية -القاهرة.

(٥) انظر: نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف ضمن (رسائل ابن عابدين) (٢/ ١١٤)، المطبعة العثمانية.

ومن أدق تعريفات المعاصرين للعرف: تعريف الأستاذ مصطفى محمد رشدي، وهو: «العرف هو ما اعتاده أغلب الناس أو طائفة منهم، وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك، مما لا يخالف الشريعة الإسلامية»[١].

وبالنظر في كتب المتقدمين من الأصوليين والفقهاء يتبين أن العرف والعادة شيء واحد، وقد استعملوا لفظ «العادة» أكثر من استعمالهم للفظ «العرف»، ومن ذلك ما بوَّبه أبو الحسين البصري في كتابه «المعتمد» في تخصيص العموم بالعادات، وقد قسمها إلى عادة في الفعل وعادة الاستعمال[٢]، والغزالي في كتابه «المستصفى» يتناول التخصيص بعادة المخاطبين[٣]، والآمدي يتناوله بلفظ العادة في قوله: «إذا كان من عادة المخاطبين تناول طعام خاص»[٤].

وقد درج كثير من السادة المالكية على عدم التفريق بين العرف والعادة، فالقاضي ابن العربي يقول: «إن العرف والعادة أصل من أصول الشريعة يُقضى به في الأحكام»[٥].

كما أن الإمام القرافي أيضًا لم يفرق بينهما؛ فقد قال في شرح تنقيح الفصول: «والقاعدة: أن من له عرف وعادة في لفظ إنما يُحمل لفظه على عرفه»[٦].

وقد أجمع العلماء على اعتبار العرف في الأحكام الشرعية حتى قال الإمام القرافي: «نُقل عن مذهبنا أن من خواصه اعتبار العوائد والمصلحة المرسلة وسد الذرائع، وليس كذلك، أما العرف فمشترك بين المذاهب، ومن استقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها»[٧].

وقال الونشريسي: «والركون إلى العوائد والأعراف أسلوب معتاد عند الأئمَّة من غير خلاف، وقد وقع لهم ذلك في أبواب من الفقه كالنقود والسَّلَم والمرابحة والآجال والوكالة والإقرار والهبات والنذور والأيمان والوصايا والأوقاف، وكُتب أصحابنا مشحونة ملأى بجزئيات ذلك»[٨].

(١) العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية لمصطفى محمد رشدي (ص٢٧)، نقلاً عن كتاب: الأصول العقلية في فقه السادة المالكية للدكتور عبد الحكيم الرميلي (ص٢٣٢)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٢) انظر: المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين البصري المعتزلي (١/ ٢٧٨)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٣) انظر: المستصفى (ص٢٤٧).

(٤) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢/ ٣٣٤)، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق.

(٥) أحكام القرآن للقاضي أبي بكر بن العربي (٤/ ٢٨٨).

(٦) شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٢١١).

(٧) شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٤٤٨).

(٨) المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى إفريقيا والمغرب للونشريسي، تحقيق: الدكتور محمد حجي (٦/ ٦٣)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب.

وقال الإمام القرافي عن أصل مراعاة العرف: «وعلى هذا القانون تراعى الفتاوى على طول الأيام، فمهما تجدد في العرف اعتبره، ومهما سقط أسقطه، ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تُجْرِه على عرف بلدك، واسأله عن عرف بلده، وأجره عليه، وأفته به دون عرف بلدك والمقرر في كتبك؛ فهذا هو الحقُّ الواضح والجمود على المنقولات أبدًا ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين»[١].

أقسام العرف:

يمكن تقسيم العرف إلى أنواع ثلاثة:

الأول: العرف العام: وهو ما تعارفه عامة الناس، كمن حلف لا يضع قدمه في دار فلان، فهو في العرف بمعنى الدخول، سواء دخلها ماشيًا أو راكبًا.

الثاني: العرف الخاص: كاصطلاح كل طائفة مخصوصة كالرفع للنحاة، والفرق والجمع والنقض للنُّظَّار.

الثالث: العرف الشرعي: كالمنقولات الشرعية كلفظ الصلاة حيث نقل من المعنى اللغوي وهو الدعاء إلى العبادة المخصوصة المفتتحة بالتكبير والمختتمة بالتسليم[٢].

قال ابن عابدين: «إن حكم العرف يثبت على أهله عامًّا أو خاصًّا؛ فالعرف العام في سائر البلاد يثبت حكمه على أهل سائر البلاد، والخاص في بلدة واحدة يثبت حكمه على تلك البلدة فقط»[٣].

أهمية مراعاة هذا الأصل في فهم النص:

وهذا الأصل ينبغي أن يراعيَه المجتهد في فهم النص؛ فإنَّ إهمالَه يؤدي إلى خلل في الفهم والاجتهاد، ويوقع في الشُّبَه والإشكالات. قال الشاطبي: «معرفة عادات العرب في أقوالها وأفعالها ومجاري أحوالها حالة التنزيل، وإن لم يكن ثَمَّ سبب خاص لا بد لمن أراد الخوض في علم القرآن منه، وإلا وقع في الشُّبَه والإشكالات التي يتعذَّر الخروجُ منها إلا بهذه المعرفة»[٤].

(١) انظر: الفروق للقرافي (١/ ١٧٦، ١٧٧).

(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٩)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٣) نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف (٢/ ١٣٢).

(٤) الموافقات للشاطبي (٤/ ١٥٤).

ولهذا عدَّه المالكية أصلًا من أصول الاستنباط، وأحد المخصصات التي يُخصص بها العموم[١].

«والقاعدة: أن من له عرف وعادة في لفظ إنما يُحمل لفظه على عرفه، فإن كان المتكلم هو الشرع حملنا لفظه على عرفه، وخصصنا عموم لفظه في ذلك العرف إن اقتضى العرف تخصيصًا، أو على المجاز إن اقتضى المجاز وتركنا الحقيقة، أو إضمار أو غيره، وبالجملة دلالة العرف مقدمة على دلالة اللغة؛ لأن العرف ناسخ للغة، والناسخ يقدم على المنسوخ»[٢].

أهمية مراعاة هذا الأصل في المعاملات:

وإذا كان فهم النصوص ينبغي أن تُراعَى فيه عادات العرب أثناء تنزُّل الوحي، فكذلك تعاملات وعقود الناس ينبغي أن تُراعى فيها أعرافهم، وأن يُدار الحكم عليها، ولا يصحُّ الجمود على ما هو مدوَّن في المصنفات رغم اختلاف العادات؛ لأنه يؤدي إلى ضياع مصالح الناس والبُعد عن مقاصد التشريع، كالنقود في المعاملات المالية والعيوب في السلع ونحو ذلك، فإذا تغيَّرت العادة في النقد وصارت هناك عملة جديدة حُمل الثمن في البيع عند الإطلاق عليها دون ما قبلها، وكذلك تحديد العيوب في السلع خاضع للعرف والعادة، فما عدَّه الناس عيبًا رددنا به المبيع، وإذا تغير هذا العرف ولم يَعُدْ عيبًا بل صار ربما محبوبًا يُزاد به الثمن لم يثبت الردُّ به، وهذا التحقيق محل اتفاق بين العلماء في الجملة، وإن اختلفوا في تحقيقه ووجوده في بعض المسائل الفقهية[٣].

شروط اعتبار العادة والعرف:

وقد قرَّر الفقهاء لاعتبار العادة عدة شروط، وهي:

١- ألا تخالف العادة نصًّا من كتاب أو سنة، أو أصلًا قطعيًّا في الشريعة الإسلامية: كتعارف الناس التعامل بالربا، فإن هذا العرف يسمى بالعرف الفاسد أو الباطل.

٢- أن تكون العادة مطردة أو غالبة؛ بمعنى أن يكون العمل بها مستمرًّا في كل الحوادث أو أغلبها. كما قال ابن نجيم: «إنما تعتبر العادة إذا اطَّردت أو غلبت»[٤].

---

(١) انظر: إحكام الفصول في أحكام الأصول للباجي (١/ ٢٧٥)، دار الغرب الإسلامي - بيروت.

(٢) شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٢١١).

(٣) انظر: الفروق للقرافي (١/ ١٧٦).

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٨١).

٣- أن تكون العادة موجودة عند إنشاء التصرف، بأن تكون سابقة للتصرف أو مقارنة له، وإلا فلا تُعتبر كما قال السيوطي: «العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر»(١)، ولا عبرة بالعرف الطارئ؛ لأن القاعدة أن ما له عرف أو عادة في لفظ إنما يُحمل لفظه على عرفه السائد، أما العادات الطارئة بعد النطق فلا يُقضى بها على النطق؛ فإن النطق سالم من معارضتها، فيُحمل على اللغة، كما إذا وقع العقد في البيع فإن الثمن يُحمل على العادة الحاضرة في النقد، وما يطرأ بعد ذلك من العوائدِ في النقود لا عبرةَ به في هذا البيع المتقدم(٢).

٤- ألا تعارض العادة شرطًا للعاقدين أو أحدهما بعدم العمل بها، قال العز بن عبد السلام: «كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صح»(٣)، فعلى سبيل المثال: إذا كان العرف جاريًا على أن يدفع المستأجر أجرة البيت مقدمًا في أول كل شهر، فاتفقا على دفع الأجرة في آخر الشهر جاز(٤).

نماذج تطبيقية من نوازل وفتاوى المالكية المبنية على العرف والعادة:

نشأت النوازل والفقه معًا زمن الصحابة والتابعين، وعرفت اجتهاداتهم بفقه السلف، ولم تتميز النوازل كفرع مستقل إلا بعد اكتمال التشريع الإسلامي، وتدوين فقه المذاهب، وإغلاق باب الاجتهاد المطلق في مطلع القرن الرابع الهجري.

وعُرف فقه النوازل في المذاهب كلها بحيويته وارتباطه بالأحداث الواقعة المتجددة واستجابة لمتطلبات الناس في مختلف الظروف والبيئات، وكتب النوازل المالكية تشتمل على كثير من المسائل والفتاوى المبنية على تحكيم العرف والعادة، نذكر من أمثلتها:

النموذج الأول: العرف المخالف للغة وفيه العرف كالشرط:

وردت هذه النازلة في النوازل الصغرى للمهدي الوزاني:

«سئل سيدي عبد الواحد الونشريسي عمن التزم لزوجته سكنى مدينة فاس نحوًا من ثلاثة أعوام ثم خرجت معه طوعًا، وسكنت معه ببلد آخر، ثم أرادت الرجوع إلى فاس أخذًا بشرطها: هل يسقط

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٩٦).

(٢) انظر: شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٢١١).

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام (٢/ ١٨٦).

(٤) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد عثمان شبير (ص٢٤٥-٢٤٧).

ما بيدها لخروجها طائعة وسكناها بالموضع المذكور أم لا؟ وأيضًا فقد نشزت عليه وراجعته في القول فحلف لها، ولفظه: عليه اليمين لا كانت لي امرأة أبدًا. فهل له مراجعتها إن شاء ويلزمه الطلاق؛ لكونه أراد أن يحنث نفسه، أو ليس له رجعتها لقوله: أبدًا؟ وإن قلتم برجعتها فهل من طلاق بائن أو رجعي؟

الجواب: إن خروج المرأة مع زوجها حيث ذكر على سبيل الطوعية منها لا يكون مسقطًا لشرطها فيما يستقبل، وإن طلبته بالرجوع ولم يفعل كان لها الأخذ بشرطها، وفي ذلك اختلاف.

وأما اليمين التي حلف بها فعليه إحناث نفسه بالبقاء على الزوجية، ويلزمه طلقة إلا أن ينوي أكثر؛ لأن اليمين في العرف طلاق، وله الرجعة إن لم يصادف الثلاث؛ لأن الطلاق اللازم له رجعي إن أحنث نفسه»[١].

فمن الملاحظ أن السؤال يشتمل على نازلتين: الأولى من حكمها على القاعدة المعروفة «المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا».

والثانية تتعلق بقاعدة «العادة محكمة»؛ إذ جرت العادة أن لفظ اليمين في العرف يفيد الطلاق طلقة رجعية ما لم يصادف الثلاث.

النموذج الثاني: عرف لفظي يتعلق بالحلف بالبربرية:

وجاء في المعيار المعرب ما نصه: «وسئل الإمام أبو عبد الله ابن عرفة رحمه الله عمن حلف بيمين أعجمية، وهي قوله بلسان البربر (أو كم يمين سنة) على فعل وحنث فيه، فعلى ماذا تحمل يمينه هذه إن لم تكن له نية على الواحدة أو أكثر، وهل مع عدم النية تحمل على عرف إن تحققه من نظره هذا، وما جوابكم إن لم يتحقق فيه عرف، والعرف المعتبر فيه هل لا بد من جماعة معتبرة تفهم هذا وتحققه، أو يبني الإنسان فيه على أقل ما يظهر له، ولو كان من اثنين أو ثلاثة؟ وكيف إن كانوا جهلة هل يعتبرون أم لا؟

فأجاب: الواجب حمل اللفظ على ما نواه به، فإن لم تكن له نية فعلى العرف عند المتكلم الحالف لا عند غيره، فإن لم يكن عرف فعلى أقل مسمًّى ذلك اللفظ فيما وضع له من لغته الأعجمية»[٢].

---

(١) النوازل الصغرى «المنح السامية في النوازل الفقهية» للمهدي الوزاني (٢/ ١٦)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - المملكة المغربية.

(٢) المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى إفريقيا والمغرب (٤/ ٣٠٠، ٣٠١).

مراعاة الخلاف

مما اختصت به المالكية من القواعد: أصل مراعاة الخلاف، وهي من مفاخر المذهب المالكي في ممارسة الاختلاف الفقهي، ومعنى مراعاة الخلاف عند المالكية: «إعمال المجتهد لدليل خصمه المخالف في لازم مدلوله الذي أُعمل في نقيضه دليل آخر»[(١)].

ومثاله المشهور: بعض الأنكحة الفاسدة المختلف في فسخها كنكاح الشغار؛ فمذهب مالك وجوب الفسخ وثبوت الإرث إذا مات أحدهما، مع أن الأصل العام عند مالك أنه لا توارث ما دام الفسخ ثابتًا، ولكنه راعى خلاف القائلين بعدم فسخه؛ فأخذ دليل المخالف في لازم مدلوله، وهو ثبوت الإرث، وأخذ بدليله الذي يترتب عليه الفسخ، وبذلك جمع بين أمرين إعمال دليله في الحكم، وإعمال دليل مخالفه في لازم مدلوله[(٢)].

ومرد هذه القاعدة عند التأمُّل هو النظر إلى الحادثة الممنوعة قبل الوقوع، وتجديد النظر إليه بعد الوقوع لتغير المآل.

فالمالكية قبل الوقوع متمسكون بموقف المنع لأن دليلهم أقوى؛ فلا بد من تفادي وقوع الممنوع لما يترتب عليه من آثار سلبية شرعًا.

ولكن عندما تقع الواقعة مخالفة لمقصد الشرع لا يُجدي التمسك بالمنع، وإنما اتجه نظر المالكية إلى تفادي الخلل الواقع، كما في مثال زواج الشغار حيث النتيجة هي الفسخ والحرمان من الإرث حسب دليلهم، وفي هذا ضرر على المكلفين؛ لذلك لجؤوا إلى توجيه الحكم لما فيه حفظ مصلحة المكلَّف، فحتى وإن تم الفسخ ثبت الإرث، وثبتت حقوق الزوج والزوجة والأطفال كما لو كان الزواج صحيحًا، وقد اعتمدوا في هذا المنحى الأصل الذي نص عليه الشاطبي: «أن الممنوعات في الشرع إذا وقعت فلا يكون إيقاعُها من المكلف سببًا في الحيف عليه بزائدٍ على ما شرع له من الزواجر أو غيرها»[(٣)].

(١) انظر: الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة (ص٢٣٥).

(٢) انظر: المصدر السابق نفسه.

(٣) الموافقات (٥/ ١٨٨، ١٨٩).

الفصل الرابع

المؤلفات في المذهب المالكي

ويشمل ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: مؤلفات دور النشأة.
- المبحث الثاني: مؤلفات دور التطور.
- المبحث الثالث: مؤلفات دور الاستقرار.

تمهيد:

لقد كان للمؤلفات الإسلامية الفقهية أثرٌ عظيمٌ في نشْرِ وذيوع المذاهب الفقهية في شتَّى بقاع الأرض، ولا شكَّ أن مصنفاتِ المذهب المالكي كان لها طابعها الخاص، وتميزت بتقرير قواعد المذهب، وتحرير مسائله، وجمع فروعه.

ويمكن تقسيم مصنفات المذهب المالكي بحسب أدوار تطور المذهب وانتشاره وبحثه؛ فمنها ما تم تأليفه في دور النشأة، ومنها ما تم تأليفه في دور التطور، ومنها ما تم تأليفه في دور الاستقرار.

وبيان ذلك على النحو التالي:

أولًا: دور النشأة:

وهو مرحلة التأصيل والتأسيس، وهي الفترة التي تبدأ من نشوء المذهب على يد مؤسسه، وتنتهي بنهاية القرن الثالث التي تُوِّجت بنبوغ عالم العراق القاضي إسماعيل بن إسحاق (ت ٢٨٢هـ) مؤلف «المبسوط»، آخر الدواوين ظهورًا، وهي مرحلة تميزت بوضع أسس المذهب، وجمع سماعات الإمام والروايات عنه وتدوينها وتنظيمها في مؤلفات معتمدة.

أشهر المؤلفات في هذا الدور:

باستثناء الموطأ، ونتيجة منطقية لطبيعة هذه المرحلة، فإنَّ عامةَ الكتب المشهورة في هذه الفترة هي تلك التي جمعت الآراء الفقهية للإمام في سماعات ومرويات تختلف باختلاف طلابه، وقد يضاف إليها الآراء الشخصية، والترجيحات، والاستنباطات التي توصل إليها كل طالب في القضايا المروية، أو المستجدة بناءً على ما استوعبه من قواعد المذهب وأصوله.

وكان من أبرز المؤلفات في هذا الدور: أمهات المذهب التي جمعت أقوال الإمام، ومنها:

- الموطأ: للإمام مالك بن أنس (ت: ١٧٩هـ).
- مختصرات ابن عبد الحكيم (ت: ٢١٤هـ).
- الواضحة: لعبد الملك بن حبيب (ت: ٢٣٨/ ٢٣٩هـ).
- المدونة: لسحنون (ت ٢٤٠هـ).
- المستخرجة (العتبية): لمحمد بن أحمد العتبي (ت: ٢٥٥هـ).

- المجموعة: لمحمد بن إبراهيم بن عبدوس (ت: ٢٦٠هـ).
- الموازية: لمحمد ابن المواز (ت: ٢٦٩هـ).
- المبسوط: للقاضي إسماعيل بن إسحاق (ت: ٢٨٢هـ).

ثانيًا: دور التطور:

والتطور هنا بمعناه الشامل يندرج تحته مراحل التفريع، والتطبيق، والترجيح.

وتبدأ هذه المرحلة تقريبًا ببداية القرن الرابع الهجري، وتتسم بظهور نوابغ المالكية الذين فرَّعوا، وطبَّقوا، ومن ثم رجحوا، وشهروا.

وتنتهي هذه المرحلة بنهاية القرن السادس الهجري وبداية القرن السابع، أو بوفاة ابن شاس (٦١٠/ ٦١٦ هـ).

- أشهر المؤلفات في هذا الدور:
- التفريع لابن الجلاب (ت: ٣٧٨هـ).
- كتب ابن أبي زيد القيرواني (ت: ٣٨٦هـ).
- عيون الأدلة: لابن القصار (ت: ٣٩٧هـ).
- كتب القاضي عبد الوهاب (ت: ٤٢٢هـ).
- المنتقى: للباجي (ت: ٤٧٤هـ).
- مؤلفات ابن رشد الجد (ت: ٥٢٠هـ).
- مؤلفات المازري (ت: ٥٣٦هـ).
- كتاب التنبيهات للقاضي عياض (ت: ٥٤٤هـ).
- عقد الجواهر الثمينة لابن شاس (ت: ٦١٠/ ٦١٦هـ).

ثالثًا: دور الاستقرار:

ويبدأ ببداية القرن السابع الهجري تقريبًا، أو بظهور مختصر ابن الحاجب الفرعي المعروف بـ»جامع الأمهات»، ويستمر إلى العصر الحاضر.

وهذه المرحلة عرفت الشروح، والاختصار، والحواشي، والتعليلات، وهي سمة تظهر غالبًا بوضوح حين يصل علماء المذهب إلى قناعة فكرية بأن اجتهادات علماء المذهب السابقين لم تترك مجالًا لمزيد من الاجتهاد إلا أن يكون اختيارًا، أو اختصارًا، أو شرحًا.

أشهر المؤلفات في هذا الدور:

- جامع الأمهات لابن الحاجب وشروحه.
- مختصر خليل وشروحه.
- مؤلفات القرافي: أحمد بن إدريس (ت: ٦٨٤هـ).
- شرح مختصر ابن الحاجب: لابن دقيق العيد (ت: ٧٠٢هـ).
- مؤلفات محمد بن هارون الكناني (ت: ٧٥٠هـ).
- مؤلفات ابن مرزوق (الحفيد): محمد بن أحمد (ت: ٨٤٢هـ).
- مؤلفات ابن عاشر: عبد الواحد بن أحمد بن علي الأنصاري (ت: ١٠٤٠هـ).
- مؤلفات الخرشي: محمد بن عبد الله (ت: ١١٠١هـ).
- مؤلفات العدوي: علي بن أحمد الصعيدي (ت: ١١٨٩هـ).
- مؤلفات الدردير: أحمد بن محمد العدوي (ت: ١٢٠١هـ).
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير على المختصر: لمحمد عرفة الدسوقي (ت: ١٢٣٠هـ).
- مؤلفات عليش: محمد بن أحمد (ت: ١٢٩٩هـ).

وفيما يلي تفصيل ذلك من خلال المباحث التالية:

مؤلفات دور النشأة

1- كتاب الموطأ للإمام المؤسس مالك بن أنس رحمه الله.

وهذا الكتاب هو أول كتب هذا الدور، ويُعدُّ من أشهر كتب المذهب وأعرقها؛ فقد تم تأليفه في المائة الثانية، اتفق على صحة ما فيه من روايات جمع غفير من الحفاظ والعلماء: كابن حجر، وابن عبد البر، وقد جمع الإمام مالك في الموطأ عشرة آلاف حديث، ثم لم يزل يعرضها على الكتاب والسنة ويختبرها بالآثار حتى رجعت إلى خمسمائة. قال أبو بكر الأبهري: جملة ما في الموطأ من الآثار عن النبي صلى الله عليه وسلم عن الصحابة والتابعين ١٧٢٠ حديثًا، المسند منها ٦٠٠، والمرسل ٢٢٨، والموقوف ٦١٣، ومن قول التابعين ٢٨٥.

وقد روى الموطأ عن مالك بغير واسطة أكثر من ألف رجل، وقد ضرب الناس فيه أكباد الإبل إلى مالك من أقاصي البلاد، منهم المبرزون من الفقهاء كالشافعي، ومحمد بن الحسن، وابن وهب، ومنهم الملوك والأمراء: كالرشيد، وابنيه: الأمين والمأمون، وقد اشتهر في عصره حتى بلغ على جميع ديار الإسلام، ثم لم يأتِ زمان إلا وهو أكثر به شهرة وأقوى به عناية، وعليه بنى فقهاء الأمصار مذاهبهم حتى أهل العراق في بعض أمرهم، ولم يزل العلماء يخرجون حديثه، ويذكرون متابعته وشواهده، ويشرحون غريبه، ويضبطون مشكله، ويبحثون عن فقهه، ويفتشون عن رجاله إلى غاية ليس بعدها غاية[1].

(١) ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (١/ ٣٣، ٣٤).

2- مختصرات عبد الله بن عبد الحكم:

المؤلف:

هو أبو محمَّد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين: الفقيه الحافظ الحجة النظار، سمع الليث وابن عيينة وعبد الرزاق والقعنبي وابن لهيعة، أفضت إليه الرئاسة بمصر بعد أشهب وروى عن مالك الموطأ، وكان من أعلم أصحابه بمختلف قوله، وروى عنه جماعة كابن حبيب وابن نمير وابن المواز وابنه محمَّد والربيع بن سليمان، وله تآليفُ، منها: المختصر الكبير والأوسط والصغير وكتاب الأهوال وكتاب القضايا وكتاب المناسك وغير ذلك، ولد بمصر سنة ١٥٥هـ وتوفي في رمضان سنة ٢١٤هـ وقبره بجانب قبر الإمام الشافعي[(١)].

الكتب:

لقد ألَّف ابن عبد الحكم ثلاثة مختصرات، جمع فيها سماعاته عن مالك، وكبار تلاميذه ممن درس عليهم، وهذه المختصرات هي:

أ- المختصر الكبير: واختصر فيه سماعاته عن أشهب، «وذكر بعضهم أن مسائل المختصر الكبير ثمانية عشر ألف مسألة»[(٢)]، ولعل المقتطف الذي يراه القارئ مما وصل إلينا من هذا المختصر يصور منهج تأليفه، فمن كتاب الحج: «قال: أخبرنا عبد الله بن عبد الحكم قال: أرأيت من أراد أن يهل بالحج يغتسل من ذي الحليفة، أو بالمدينة؟ قال: كل ذلك واسع»[(٣)].

وفي موضع آخر «قال: أخبرنا عبد الله بن عبد الحكم، قال: أخبرنا عبد الله بن وهب، قال مالك بن أنس في السمة في وجوه البهائم: لم أزل أسمع أنه يكره. قال عبد الله بن وهب: قال مالك: لا بأس بالرسم في آذان الغنم»[(٤)].

والكتاب مسائل مبوبة، يذكر فيها مؤلفه روايات في القضايا والأسئلة التي تطرح عنده، ويلاحظ أن الرواية الثانية هي من سماعات ابن وهب، وهو تلميذٌ لمالك درس عليه المؤلف، مما يشير إلى احتواء الكتاب على سماعات أخرى بجانب سماعات أشهب.

(١) ينظر: شجرة النور الزكية (١/ ٨٩)

(٢) ينظر: ترتيب المدارك (٣/ ٣٦٥، ٣٦٧).

(٣) ينظر: فهرس مخطوطات خزانة القرويين (٢/ ٤٨٣ - ٤٨٤).

(٤) ينظر: المرجع السابق.

ويعتبر كتاب المختصر الكبير في الفقه واحدًا من أقدم الكتب الفقهية التي وصلت إلينا ناقصة، ويتناول الكتاب مسائلَ فقهية متفرقة، بناءً على آراء قدامى المالكية: من بينهم مالك بن أنس، ومن خلفه مباشرة»[١].

ب- المختصر الأوسط: وفيه أربعة آلاف مسألة، وقد روي بروايتين: إحداهما رواية ابنه محمد[٢]، ورواية سعيد بن حسان[٣]، والأخرى رواية القراطيسي[٤]، وتنفرد عن الأولى.

ج- المختصر الصغير: ويحتوي على ألف ومائتي مسألة، وقد قصره على علم الموطأ[٥].

والمختصر الكبير والصغير من المصادر التي اقتبس منها ابن أبي زيد في نوادره[٦].

3- الواضحة:

المؤلف:

هو أبو مروان عبد الملك بن حبيب السلمي القرطبي البيري: الفقيه، الأديب، الثقة، العالم، المشاور، الجليل القدر، المتفنن، الإمام في الحديث والفقه واللغة والنحو، انتهت إليه رئاسة الأندلس بعد يحيى بن يحيى.

روى عن المغازي بن قيس، وزياد بن عبد الرحمن، وسمع ابن الماجشون، ومطرفًا، وعبد الله بن عبد الحكم، وعبد الله بن دينار، وأصبغ، وغيرهم، وسمع منه ابناه: محمَّد وعبد الله، وتقي الدين بن مخلد، وابن وضاح المغامي، وجماعة، وألَّف كتبًا كثيرة في الفقه والأدب والتاريخ لم يؤلف مثلها، وكتاب في فضل الصحابة، وكتاب في غريب الحديث، وكتاب في تفسير الموطأ، وكتاب حروب الإسلام، وكتاب طبقة الفقهاء والتابعين، وكتاب الفرائض، وكتاب مكارم الأخلاق، قال بعضهم: قلت لعبد الملك: كم كتبك التي ألفت؟ قال: ألف وعشرون كتابًا. مات في ذي الحجة سنة ٢٣٨هـ وكانت له فضائل جمة[٧].

(١) ينظر: دراسات في مصادر الفقه المالكي (ص ٢٨).

(٢) محمد بن عبد الله بن عبد الحكم... كان من العلماء، الفقهاء، مبرزًا من أهل النظر، والمناظرة، والحجة... إليه كانت الرحلة من المغرب في الفقه، ومن الأندلس... وإليه انتهت الرئاسة بمصر... كان فقيه مصر في عصره على مذهب مالك... أفقه أهل زمانه، (توفي سنة ٢٦٨هـ).
ترتيب المدارك (٤/ ١٥٧- ١٦٥). وقد عده الشيرازي من أصحاب الشافعي، وانظر: طبقات الفقهاء (ص١١١).

(٣) سعيد بن حسان الصائغ، من أهل قرطبة، روى عن عبد الله بن نافع الزبيري، عبد الله بن عبد الحكم، وأشهب، كان الأغلب عليه حفظ رأي أشهب وفقهه وروايته عن مالك، وكان منقطعًا إلى مؤاخاة يحيى بن يحيى، آخذًا بهديه، لا يخالفه في شيء يراه، (توفي سنة ٢٣٦هـ).

(٤) القراطيسي: يزيد بن كامل بن حكيم... كنيته أبو زيد... يروي عن عبد الله بن عبد الحكم (توفي سنة ٢٨٧هـ)، ترتيب المدارك (٤/ ١٨٩، ١٩٠).

(٥) ينظر: انظر: ترتيب المدارك (٣/ ٣٦٥- ٣٦٧).

(٦) ينظر: دراسات في مصادر الفقه المالكي (ص ١٧٢).

(٧) ينظر: شجرة النور الزكية (١/ ١١١).

الكتاب:

يعتبر الكتاب ثاني الأمهات والدواوين في الفقه المالكي، اعتنى بها مالكية الأندلس بخاصة، فهو إحدى مفاخر الأندلس عند التفاخر؛ يقول صاحب نفح الطيب: وألفت عندنا تآليف في غاية الحسن، لنا خطر السبق في بعضها...، ومنها في الفقه: «الواضحة».

والذي لا شك فيه أن هذا الكتاب هو الذي خلد عبد الملك بن حبيب في تاريخ الفقه المالكي، وميزه بين علمائه(١).

وقد ظلت الواضحة مرجعًا فقهيًّا لا ينافس في الأندلس، حتى غلبت عليها بعد حين من الدهر العتبية أو المستخرجة، وبقيت الواضحة مع ذلك من الأصول والأمهات مثل المدونة، والموازية.

وقد عثر الدكتور ميكلوش موراني على مجموعة من قطع كتاب «الواضحة لابن حبيب» بمكتبة رقادة بالقيروان بتونس، وقام بتحقيقها والتقديم لها، وهي تشتمل على: كتب الصلاة، وكتب الحج، رواية يوسف بن يحيى المغامي وغيره عن ابن حبيب، واعتنى بإخراجها وطبعها لتعميم الاستفادة منها مكتبة الشيخ نظام يعقوبي الخاصة في البحرين ضمن سلسلة دفائن الخزائن بدار البشائر الإسلامية ببيروت لبنان، وصدرت طبعتها الأولى سنة ٢٠١٠م.

4- المدونة برواية سحنون:

المؤلف:

هو الإمام الفقيه محمد بن سحنون، واسم سحنون عبد السلام بن سعيد التَّنوخي القَيْرواني المالكي، ويكنى أبا عبد الله، ولد سنة ٢٠٢هـ، وقيل: على رأس المائتين.

تفقَّه على يد أبيه، وسمع من ابن أبي حسان، وموسى بن معاوية وغيرهم، ورحل إلى المشرق فلقي بالمدينة أبا مصعب الزهري، وابن كاسب، وسمع من سلمة بن شبيب.

لم يكن في عصره أحْذقُ بفنون العلم منه، وكان الغالب عليه الفقه والمناظرة، وكان يُحسنُ الحُجَّة والذَّبَّ عن أهل السُّنة والمذهب.

وكان فقيهًا مبرزًا متصرفًا في الفقه والنظر ومعرفة اختلاف الناس، والرد على أهل الأهواء، وجلس

(١) ينظر: نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب: لأحمد بن المقري التلمساني، تحقيق: إحسان عباس، (٣/١٦٧)، دار صادر، ط١، لبنان، ١٩٩٧م.

مجلس أبيه بعد موته، وكان من أكثرِ الناس حُجَّةً وألقنهم بها، وكان خبيرًا بمذهب مالك، وهو إمام عصره في مذهب أهل المدينة بالمغرب.

توفي بالساحل سنة: ٢٥٦هـ، بعد موت أبيه بست عشرة سنة، وجِيء به من الساحل إلى القيروان فدفن بها، وسنُّه أربع وخمسون سنة[(١)].

الكتاب:

تعدُّ المدونة الكبرى أو «الأم» من أمهات مصادر الفقه المالكي، ويقدمها المالكية على غيرها من الأصول، كما تعتبر من أفيد الدواوين عندهم بعد موطأ الإمام مالك رحمه الله، وجميع ما أُلِّف بعدها في المذهب عيال عليها، ويعتمد عليها المالكية في الفتوى والأحكام والقضاء.

وهي عبارة عن سماعات الإمام ابن القاسم عن أستاذه الإمام مالك، وقد أجاب بها على مجموعة من أسئلة سحنون لما رحل إليه من القيروان لتصحيح رواية أسد بن الفرات التي رواها بدوره عن الإمام ابن القاسم.

ثم قام الشيخ سحنون بتهذيبها، وتبويبها، وتدوينها، وأضاف إليها اجتهادات كبار فقهاء المالكية[(٢)].

5- العتبية أو المستخرجة:

المؤلف:

هو أبو عبد الله محمَّد العتبي بن أحمد بن عبد العزيز بن عتبة القرطبي الفقيه الحافظ العالم المشهور الإمام، سمع من يحيى بن يحيى، وسعيد بن حسان، وغيرهما، ورحل فأخذ عن سحنون وأصبغ وغيرهما، وروى عنه محمَّد بن لبابة، وأبو صالح وسعيد بن معاذ والأعناقي وغيرهم، وتوفي سنة ٢٥٤هـ أو ٢٥٥هـ[(٣)].

(١) ينظر: تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام: لشمس الدين الذهبي (٦/ ٤٠٣)، تحقيق: بشار عوَّاد معروف، نشر: دار الغرب الإسلامي، ط١، ٢٠٠٣م.

(٢) ينظر: المقدمات الممهدات (١/ ٤٤، ٤٥).

(٣) ينظر: شجرة النور الزكية، (١/ ١١٢).

الكتاب:

وهو ثالث الأمهات والدواوين، واعتمده أهلُ الأندلس، وهجروا الواضحة وما سواها[١]، ولها عند أهل إفريقية القدر العالي، والطيران الحثيث[٢]، فالعتبية «كتاب قد عول عليه الشيوخ المتقدمون من القرويين، والأندلسيين، واعتقدوا أن من لم يحفظه ولا تفقه فيه كحفظه للمدونة وتفقهه فيها، بعد معرفة الأصول وحفظه لسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم، فليس من الراسخين في العلم، ولا من المعدودين فيمن يشار إليه من أهل الفقه[٣]، فالكتاب وقع عليه الاعتماد من علماء المالكية: كابن رشد، وغيره»[٤].

6- المجموعة:

المؤلف:

هو أبو عبد الله محمَّد بن إبراهيم بن عبدوس بن بشير القيرواني المالكي، من كبار أصحاب سحنون، كان حافظًا لمذهب مالك والرواة من أصحابه، إمامًا مبرزًا فقيهًا، له كتاب المجموعة، والوثائق، وتوفي سنة ٢٦٠هـ[٥].

الكتاب:

وهو كتاب شريف من أشهر مؤلفات ابن عبدوس، وأكثرها تداولًا في المذهب، وكتابه هذا يعتبر خامس كتب الدواوين، وهو كما يقول القاضي عياض: «كتاب رجل أتى بعلم مالك على وجهه»[٦].

(١) ينظر: ندوة مالك (محمد يوسف، عبد الملك بن حبيب السلمي، رائد المدرسة المالكية في الأندلس ٣/ ٢٣).

(٢) نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب (٣/ ١٧١).

(٣) البيان والتحصيل (١/ ٢٩).

(٤) انظر: نفح الطيب (٢/ ٢١٦).

(٥) انظر: انظر ترجمته في «سير أعلام النبلاء» للذهبي (١٣/ ٦٣)،

(٦) انظر: ترتيب المدارك (٤/ ٢٠٦).

7- الموازية:

المؤلف:

هو أبو عبد الله محمَّد بن إبراهيم الإسكندري المعروف بابن المواز، الإمام الفقيه الحافظ النظار، تفقه بابن الماجشون وابن عبد الحكم، واعتمد أصبغ، وروى عن أبي زيد بن أبي الغمر، والحارث بن مسكين ونعيم بن حماد، وروى عن ابن القاسم صغيرًا، وروى عنه ابن قيس وابن أبي مطر والقاضي أبو الحسن الإسكندري، ولد في رجب سنة ١٨٠هـ، وتوفي في دمشق في ذي القعدة سنة ٢٦٩هـ أو ٢٨١هـ، واقتصر عليه الشهاب الخفاجي في شرح الشفا[١].

الكتاب:

من أجل الكتب التي ألفها المالكيون وأصحها وأوعبها كما رجحها القابسي على سائر الأمهات، وهي رابع الأمهات والدواوين، وكتاب مشهور كبير، وهو أجل كتاب ألفه قدماء المالكيين، وأصحه مسائل، وأبسطه كلامًا، وأوعبه، بلغ من تقدير المالكية لهذا الكتاب أن رجحه أبو الحسن القابسي على سائر الأمهات[٢]، وتعد سماعات ابن المواز وآراؤه التي ضمنها في كتابه قمة ترجيحات المدرسة المالكية المصرية في هذا الدور، فعلى قول ابن المواز المعوَّل في مصر[٣].

قال القابسي: إن صاحبه قصد إلى بناء فروع أصحاب المذهب على أصولهم في تصنيفه، وفي هذا الكتاب جزء تكلم فيه على الشافعي، وعلى أهل العراق، أما الأساس الذي بنى عليه ابن المواز كتابه فهو سماعات شيوخه واجتهاداتهم. قال الهلالي: «أمهات الفقه الكبار المعتمد عليها عند المالكية: المدونة والموازية والواضحة والعتبية» [٤].

(١) انظر: شجرة النور الزكية، (١/١٠٢).

(٢) ينظر: السابق.

(٣) ينظر: عنوان الدراية (ص١١٢).

(٤) ينظر: نور البصر (ص١٨٠).

8- المبسوط:

المؤلف:

هو القاضي أبو إسحاق إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل: ابن محدث البصرة حماد بن زيد بن درهم الأزدي، المالكي، الإمام، العلامة، الحافظ، شيخ الإسلام وقاضي بغداد وصاحب التصانيف.

ومولده سنة تسع وتسعين ومائة، واعتنى بالعلم من الصغر، وسمع من محمد بن عبد الله الأنصاري، ومسلم بن إبراهيم، والقعنبي وغيرهم، وأخذ الفقه عن أحمد بن المعذل، وطائفة، وصناعة الحديث عن علي ابن المديني، وفاق أهل عصره في الفقه، وتفقه به مالكية العراق، ونشر مذهب مالك بالعراق(١).

الكتاب:

سادس الدواوين، ومنه تُعرف طريقة البغداديين في الفقه والتأليف، وهو أهم كتاب جامع لفقه وترجيحات الصدر الأول من مشايخ المدرسة العراقية في هذه المرحلة؛ إذ يعتبر مؤلفه ممن «بلغ رتبة الاجتهاد، ومع أن المبسوط يمثل المدرسة المالكية العراقية، فقد أصبح معتمدًا من علماء المالكية المغاربة والأندلسيين أيضًا وعلى رأسهم الباجي الذي حفظ لنا في «المنتقى» الكثير من الاقتباسات من المبسوط، ومن قبل الباجي اعتمد النقل منه مالك الصغير «ابن أبي زيد القيرواني» في كتابه الشهير: النوادر والزيادات(٢).

(١) ينظر: سير أعلام النبلاء للذهبي (١٣/ ٣٣٩، ٣٤٠)، مؤسسة الرسالة.

(٢) اصطلاح المذهب عند المالكية: للدكتور محمد إبراهيم علي (ص١٥٤)، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث بدبي.

المبحث الثاني

مؤلفات دور التطور

نعرض في هذا المبحث أهم مؤلفات فقهاء المالكية في دور التطور على النحو التالي:

1- التفريع:

المؤلف:

هو عبيد الله بن الحسن أبو القاسم بن الجلاب، ويقال: ابن الحسين بن الحسن.

تفقه بالأبهري وغيره، وكان أحفظ أصحاب الأبهري وأنبلهم، وتفقه به القاضي عبد الوهاب وغيره من الأئمة، وتوفي منصرفه من الحج سنة (٣٧٨هـ)(١).

الكتاب:

اشتهر هذا الكتاب بين الفقهاء بمختصر الجلاب، وذلك لأنه لم يوجد في ذلك الوقت للمالكية إلا الأمهات الكبار، فسمي التفريع مختصرًا بالنسبة لها، ويعتبر كتاب التفريع مثالًا رائدًا لنوع جديد من المؤلفات الفقهية، وهي المختصرات الجامعة التي تتناول عددًا ضخمًا من المسائل المندرجة تحت أبواب الفقه كلها بصورة شاملة وبصيغة موجزة، فهو كتاب فروع، جامع لكل أبواب الفقه من العبادات والمعاملات على المذهب المالكي، صيغت في واحد وثلاثين كتابًا.

أما مصادره فبالإضافة إلى مالك الذي هو المصدر الأول لكتاب التفريع فقد نقل عن تسعة عشر فقيهًا، منهم تسعة من تلامذة مالك، كما نقل عن ستة من تلامذة تلاميذ مالك، ولم يعتمد أحدًا من الأندلسيين رغم شهرتهم، وذلك لأنه لم تُتَحْ له الفرصة لدراسة كتبهم وتمحيص آرائهم، كما أنه لم يرجع إلى المغاربة إلا قليلًا؛ حيث ذكر علي بن زياد وسحنون مرتين فقط(٢).

(١) انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لابن فرحون (١/ ٤٦١)، دار التراث للطبع والنشر -القاهرة.

(٢) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية للدكتور محمد إبراهيم علي (ص٢٣٤- ٢٣٦).

2- كتب ابن أبي زيد القيرواني:

المؤلف:

هو أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، المالكي، ويقال له: مالك الصغير.

ولد في سنة (٣١٠هـ) وكان أحد من برز في العلم والعمل، قال القاضي عياض: حاز رئاسة الدين والدنيا، ورحل إليه من الأقطار ونجب أصحابه، وكثر الآخذون عنه، وهو الذي لخص المذهب، وملأ البلاد من تواليفه، تفقَّه بفقهاء القيروان، وعول على أبي بكر بن اللباد، وتوفي سنة ٣٨٦هـ[١].

الكتب:

صنَّف ابن أبي زيد كتاب النوادر والزيادات، واختصر المدونة، وعلى هذين الكتابين المعوَّل في الفتيا بالمغرب.

ويعتبر كتاب النوادر والزيادات من أمهات كتب الفقه المالكي، فهو أكبر موسوعة في الفقه المالكي، وهو في المذهب المالكي كمسند الإمام أحمد عند المحدثين، إذا لم توجد فيه مسألة فالغالب لا نص فيها. استوفى فيه الشيخ النقول عن الإمام مالك وفقهاء المذهب من أعلام تلامذته، من المصادر الأصلية للمذهب، مما لم يرد في المدونة، على ما بيَّنه الشيخ في المقدمة.

وكذلك صنَّف كتاب العتبية على الأبواب وكتاب الاقتداء بمذهب مالك والرسالة المشهورة، وقيل: إنه صنعها وله سبع عشرة سنة، وكتاب الثقة بالله والتوكل على الله وكتاب المعرفة والتفسير وغيرها.

ويأتي كتاب اختصار المدونة والمختلطة أو مختصر المدونة في طليعة الأعمال العلمية الموضوعة على كتاب المدونة والمختلطة للإمام سحنون رحمه الله تعالى، بعد كتاب «تهذيب المدونة» لتلميذه ومعاصره أبي سعيد خلف بن أبي القاسم البراذعي، وذلك من حيث الأهمية التي يكتسبها هذا الكتاب من كونه تأليف إمام جليل له مكانته وشهرته في المذهب المالكي، ولا أدلَّ على ذلك من مؤلَّفاته التي سارت بذكرها الركبان.

(١) انظر ترجمته في «سير أعلام النبلاء» للذهبي (١٧/ ١٠).

3- عيون الأدلة:

المؤلف:

هو القاضي أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي، المعروف بابن القصار، كان من كبار تلامذة القاضي أبي بكر الأبهري، يُذكر مع أبي القاسم الجلاب.

قال القاضي عياض: كان أصوليًّا نظَّارًا، ولي قضاء بغداد. وقال أبو ذر الحافظ: هو أفقه من لقيتُ من المالكيين، وكان ثقة قليل الحديث، توفي سنة (٣٩٨هـ)[١].

الكتاب:

كتاب «عيون الأدلَّة في مسائلِ الخلافِ بين فقهاء الأمصار» كتاب جم الفوائد اعتنى فيه مؤلفه بتحرير المسائل والاستدلال عليها بالمنقول والمعقول.

وقد رتَّب المؤلف كتابه بعد المقدمة الأصولية على أبواب الفقه مبتدئًا بمسائل الطهارة، ولما كان الكتاب مؤلفًا في مسائل الخلاف فإن المؤلف رحمه الله يبدأ أولًا بسياق المسألة على مذهب الإمام مالك، وإذا كان هناك خلاف داخل مذهب المالكية فإنه يذكره، ومتى كانت هناك حاجة إلى توضيح أقوالهم فإنه يوضحها ويبينها.

ثم يذكر أقوال غيره من الأئمة في كل مسألة إلا ما ندر، كما أنه في بعض المسائل يذكر الخلاف في المذهب الواحد مبينًا الموافق لمذهب مالك والمخالف له، وقد يذكر الراجح عندهم.

ويذكر المؤلف في غالب المسائل بعد كل دليل من أدلة المخالفين الجواب عليه، وقد يرد اعتراضات على الجواب فيذكرها ويجيب عليها[٢].

ويكفي لبيان أهمية هذا الكتاب وقيمته العلمية ما أورده القاضي عياض في ترتيب المدارك من قول أبي إسحاق الشيرازي عن ابن القصار: «وله كتاب في مسائل الخلاف لا أعرف للمالكيين كتابًا في الخلاف أحسن منه»، وقول أبي حامد الإسفراييني الشافعي عنه: «ما ترك صاحبكم لقائلٍ ما يقول»[٣].

(١) ينظر: سير أعلام النبلاء (١٧/ ١٠٧، ١٠٨).

(٢) ينظر: مقدمة تحقيق «عيون الأدلة» لابن القصار بتحقيق الدكتور عبد الحميد بن سعد السعودي (ص١٠، ٣٨-٤٠)، عمادة البحث العلمي بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

(٣) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٧/ ٧٠، ٧١).

وقد طبع هذا الكتاب بتحقيق الدكتور أحمد بن عبد السلام مغراوي، وهو عبارة عن رسالة جامعية، نال بها المحقق درجة الدكتوراه من جامعة القاضي عياض بالمغرب، وتُعد هذه الطبعة هي الطبعة الكاملة لجميع أجزاء الكتاب الموجودة بخزائن المخطوطات عدا قطعتين من الفرائض والرهن كثيرتي الطمس.

وقد صدر هذا الكتاب عن «دار أسفار» بدولة الكويت في ستة مجلدات.

4- كتب القاضي عبد الوهاب:

المؤلف:

هو القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادي المالكي: أحد أئمة المذهب، وكان حسن النظر، جيد العبارة، نظَّارًا، ناصرًا للمذهب، ثقة، حجة، نسيج وحده، وفريد عصره، سمع من الأبهري وحدث عنه وأجازه، وتفقَّه على كبار أصحاب الأبهري: ابن القصار، وابن الجلاب، وولي قضاء بعض أعمال العراق، وولي قضاء المالكية بمصر آخر عمره، وبها مات قاضيًا سنة (٤٢٢هـ)[١].

الكتب:

نالت مؤلفاته شهرة عند المالكية المغاربة والمشارقة، فهو وإن كان عراقيًّا في مدرسته المالكية، إلا أن آراءه اتسمت بتبنيها لمبادئ وقواعد الترجيح القيروانية المصرية، ولذا فكتبه تعتبر جسرًا يربط بين آراء الفرع المالكي العراقي، وترجيحات الفرع المصري القيرواني.

وكان للاهتمام الذي أولاه لكتب عميد المدرسة القيروانية ابن أبي زيد في شرحيه على الرسالة والمختصر قدر كبير من العرفان لدى علماء المدرسة القيروانية، ظهر واضحًا في ترحيبهم وتقديرهم لكتب القاضي عبد الوهاب وآرائه تقديرًا كان من مظاهره النقل من كتبه، والأخذ بترجيحاته. بل لقد ظهر تأثير القاضي عبد الوهاب على المدرسة الأندلسية متمثلةً في زعيمها أبي الوليد الباجي وكتابه «المنتقى» الذي تتردَّد على صفحاته آراء القاضي معزوة إلى كتبه: التلقين، والإشراف، والمعونة، وشرح الرسالة، وربما مال الباجي في بعض القضايا إلى ترجيح رأي القاضي عبد الوهاب[٢].

(١) انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (٢/ ٢٦- ٢٩).

(٢) اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٢٧١).

وتتميَّز كتبه بعنصرين، أولهما: أن كتبه تمثل زبدة التطور في آراء علماء المالكية في العراق، فمؤلفها وارث أبي بكر الأبهري، وابن الجلاب، وأبي الحسن القصار.

وثاني العنصرين: أن كتبه تمثل الاندماج بين آراء قمة مدرستين مالكيتين: القاضي عبد الوهاب (أحد المحمدين)، زعيم المدرسة العراقية، وابن أبي زيد، مالك الصغير، زعيم المدرسة القيروانية، ويظهر هذا الاندماج في مؤلفات القاضي عبد الوهاب التي تناول فيها كتب ابن أبي زيد، حيث شرح الرسالة، والمختصر، ويصور مدى اعتماد المالكية على كتبه أنها احتكم إليها في الخلاف بين الباجي وعلماء الشام، ويعتبر كتاب «التلقين» أشهر كتب القاضي عبد الوهاب، فهو أحد الكتب التي عكف عليها المالكيون شرقًا وغربًا[١].

5- المنتقى:

المؤلف:

هو القاضي أبو الوليد الباجي سليمان بن خلف التميمي: الفقيه العالم المتفنن المؤلف المتقن المتفق على جلالته علمًا وفضلًا ودينًا، أخذ عن أبي الأصبغ بن شاكر ومحمد بن إسماعيل وأبي محمد مكي والقاضي يونس بن عبد الله بن مغيث، رحل للمشرق سنة ٤٢٦هـ، وحجَّ أربع حجج، وأقام بمكة أربعة أعوام مع أبي ذر الهروي، وأكثر نسخ البخاري الصحيحة بالمغرب إما رواية الباجي عن أبي ذر بسنده، وإما رواية أبي علي الصدفي بسنده، وأقام ببغداد ثلاثة أعوام يدرس ويقرئ الحديث، وسمع من ابن المطوعي، وابن محرز، وابن الوراق، وابن عمروس، وروى عن الحافظ أبي بكر الخطيب، وهو روى عنه، فكلٌّ روى عن صاحبه، وسمع من الطبري والدامغاني وعنه روى ابن عبد البر، ومما يفتخر به أنه روى عنه حافظا المشرق والمغرب: أبو بكر الخطيب وابن عبد البر، وهما أسن منه. ولد سنة ٤٠٣هـ وتوفي سنة ٤٧٤هـ[٢].

الكتاب:

وصفه المقري بقوله: «أحسن كتاب أُلف في مذهب مالك؛ لأنه شرح فيه أحاديث الموطأ، وفرَّع عليها تفريعًا حسنًا»[٣].

(١) المصدر السابق (ص٣٥٦).

(٢) ينظر: شجرة النور الزكية (١/ ١٧٨).

(٣) نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب لشهاب الدين المقري التلمساني (٢/ ٦٩)، دار صادر- بيروت.

وكان «الباجي» قد وضع على الموطأ شرحًا موسَّعًا سمَّاه «الاستيفاء» بلغ فيه الغاية واستوفى، إلا أنه لما رأى أكثر الناس قد تعذَّر عليهم درسه اختصره وانتقى منه الكلام على معاني ما يتضمنه الموطأ من الأحاديث والفقه، وهو كتابنا هذا «المنتقى في شرح الموطأ».

ومنهج الباجي في المنتقى هو أنه يورد حديث الموطأ ويشرحه، وكثيرًا ما يورد مسائلَ وفروعًا متعلقة به، مع عرْض أقوال الأئمة، ومناقشتها أحيانًا، ودعم الاتجاه المالكي بدليله، مع ذكر مختلف الروايات، والبناء على القاعدة، وتوجيه الحكم في الغالب، كل ذلك مع حسن ترتيب منتظم في العرض.

وقد ظهرت ملكة الباجي الحديثيةُ والفقهيةُ واضحةً متميزةً في هذا السفر الضخم، كما برزت قدرته الفذَّة على الجمْع بين الطريقتين الفقهيتين المالكيتين: العراقية، والقيروانية، موظفًا ملكاته توظيفاً قديرًا في عرض آراء المذهب المالكي بمدارسه المختلفة جنبًا إلى جنب، ولم يكتفِ الباجي باستيعاب آراء أمهات الكتب المالكية، بل قدم لنا آراء المذاهب الأخرى شارحًا وموجهًا[١].

6- مؤلفات ابن رشد الجد:

المؤلف:

هو القاضي الفقيه أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، المعروف بابن رشد الجد، زعيم فقهاء وقته بأقطار الأندلس والمغرب ومقدمهم، المعترف له بصحة النظر، وجودة التأليف، ودقَّة الفقه، وكان إليه المفزع في المشكلات، فقد كان الناس يلجؤون إليه، ويعولون في مهماتهم عليه..

نالت مؤلفاته وآراؤه وترجيحاته شهرةً واسعة، واعتمادًا عاليًا ممن جاء بعده من علماء المالكية. فابن رشد تتميَّز مؤلفاته بسلاسة الأسلوب، وجمال العرض، وعمق الاستنباط، والتفريع، مع العلم الواسع بخبايا الآراء المالكية من مختلف مدارسها، وقدرة على الجمع بين أطراف الموضوع، ولم يكن ابن رشد عالمًا فقط، بل كان عالمًا جمع إلى العلم ملكة أصيلة، وموهبة قديرة في التدريس، وطريقة مشوقة في عرض الفقه المالكي عرضًا يجذب قلوب الطلاب قبل أفهامهم، فلا غرو أن كانت مؤلفاته قرة عين من جاء بعده، وآراؤه مركز اعتبار المالكية، وتوفي سنة ٥٢٠هـ[٢].

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٣٠١-٣٠٤).

(٢) اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٣١٥).

الكتب:

من أهم تآليف ابن رشد الجد الفقهية:

١- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات.

وهو كتاب جدير بأن يتبوَّأ مكانةً ممتازةً في عصره وبعد عصره، وأن يوضع في موضع المرآة التي تعكس المذهب المالكي بوضوح، والتي تحقق المدونة أجل تحقيق؛ إذ تظهر المذهب، وعقيدة مؤسسه وأصحابه، وتبين منشأه وتطوره، وأصوله وتفريعاته، وتعرض مواقف ابن رشد منها موافقة واعتراضًا وتأييدًا واستبعادًا؛ إذ تدقق معاني المدونة، وتضبط تأويلاتها، وتحل مشكلاتها، وتغربل ما قيل فيها سابقًا إلى عصره، كما تغربل آراء المالكيين في أفهامهم لها، وأقوالهم في كتبهم، أو أنقالهم في تآليفهم.

ومنهج المؤلف وإن كان مركزًا على آراء المذهب وأدلته إلا أنه كثيرًا ما يعرض آراء المذاهب الأخرى، ملتزمًا في ذلك الإيجاز غير المخل، مما يجعل الكتاب أقْربَ إلى فقه مقارن بين مذاهب العلماء، ومدارس الفقهاء[(١)].

٢- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة: يعتبر الكتاب سفرًا حافلًا من أمهات مصادر الفقه المالكي، ويعدُّ شرحًا وافيًا وتعليلًا لمسائل كتاب «المستخرجة»، فهو من أهم مراجع توثيق المذهب المالكي، ومن أهم مراجع توثيق الرواية لأقوال الإمام مالك. قال عنه الحجوي: «من كتب المالكية الجليلة القدر المعتمدة عند كل من جاء بعده»[(٢)].

٣- فتاوى ابن رشد: جمع هذه الفتاوى ابن الوزان (ت: ٥٤٣هـ) تلميذ ابن رشد، ويحتوي الكتاب على (٥٥٩) فتوى صدرت عن ابن رشد ما عدا ثلاثًا، وجميع فتاوى ابن رشد (٥٥٦) في الفقه، سوى إحدى عشرة فتوى بعضها أجوبة عن مسائل في الكلام، وبعضها في اللغة، وبعضها في معاني جملة من الأحاديث النبوية.

وهذه الفتاوى كانت وما تزال صحيحةَ المأخذ، سليمةَ المنهج، تلقَّاها الفقهاءُ بالدراسة والقبول[(٣)].

---

(١) السابق (ص٣١٧، ٣١٨).

(٢) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي (٢/ ٢٥٥).

(٣) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٣٢١).

7- مؤلفات المازري:

المؤلف:

هو محمد بن علي بن عمر التميمي المازري، يكنى أبا عبد الله، أصله من مازر، وهي مدينة في جزيرة صقلية على ساحل البحر، وهو إمام أهل إفريقية وما وراءها من المغرب، وصار الإمام لقبًا له رضي الله تعالى عنه، فلا يعرف بغير الإمام المازري، ولم يكن في عصره للمالكية في أقطار الأرض في وقته أفْقه منه ولا أقْوم لمذهبهم، وسمع الحديث وطالع معانيه واطلع على علوم كثيرة من الطب والحساب والأدب وغير ذلك، فكان أحد رجال الكمال في وقته في العلم، وإليه كان يفزع في الفتوى في الطلب في بلده كما يفزع إليه في الفتيا في الفقه، وتوفي الإمام رحمه الله تعالى سنة (٥٣٦هـ)[١].

الكتب:

للمازري تآليفُ مفيدة عظيمة النفع من أشهرها:

١- شرح كتاب التلقين، وليس للمالكية كتاب مثله، ولم يبلغنا أنه أكمله، وكتاب التلقين هو للقاضي عبد الوهاب البغدادي.

«وطريقة المازري في الشرح أن يأتيَ بجملةٍ وافرةٍ من كلام التلقين، ثم يقول مثلًا: يتعلق بهذا الفصل ثلاثة أسئلة، كذا، وكذا من الأسئلة، ثم بعد نهايته من إلقاء الأسئلة، وتعدادها يقول: الجواب عن السؤال الأول كذا، والجواب عن السؤال الثاني، والجواب عن السؤال الثالث كذا.

وهذه الطريقة في الشرح طريقة مبتكرة، وتُظهر مدى تأثره بطريقة العراقيين، والتي من أشهر أئمتها القاضي عبد الوهاب.

٢- التعليقة على المدونة: وهو كتاب كبير، شرح فيه المدونة.

٣- الفتاوى.

وهذه الكتب اكتسبت اعتمادها من اعتماد ترجيحات مؤلفها الإمام المازري، والذي صرح بأنه ليس ممن يحملُ الناسَ على غيرِ المعروف المشهور من مذهب مالك وأصحابه، مع أنه كان آخرَ المشتغلين من شيوخ إفريقية بتحقيق الفقه، ورتبة الاجتهاد، مما جعله أحد الأربعة الذين نالوا -وباستحقاق- اعتماد خليل في مختصره المشهور[٢].

(١) انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (٢/ ٢٥٠-٢٥٢).

(٢) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٣٢٧، ٣٢٨، ٣٢٩، ٣٦٠).

8- التنبيهات:

المؤلف:

هو القاضي عياض بن موسى بن عياض اليحصبي الأندلسي، ثم السبتي، الإمام، العلامة، شيخ الإسلام، ولد في سنة (٤٧٦هـ).

تولَّى قضاء سبتة مدةً طويلةً، ثم نُقل عنها إلى قضاء غرناطة، فلم يطول بها، وقدم قرطبة، ولم يكن أحد بسبتة في عصرٍ أكثرَ تواليف من تواليفه، له كتاب (الشفا في شرف المصطفى)، وكتاب (ترتيب المدارك وتقريب المسالك في ذكر فقهاء مذهب مالك)، وكتاب (الإكمال في شرح صحيح مسلم) كمَّل به كتاب (المعلم) للمازري، وكتاب (مشارق الأنوار) في تفسير غريب الحديث، وكتاب (التنبيهات). وتوفي في سنة (٥٤٤هـ) بمراكش[١].

الكتاب:

يسمى هذا الكتاب «التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة»، ويُعرف أيضًا باسم «كتاب المستنبطة في شرح كلمات مشكلة، وألفاظ مغلطة، مما وقع في كتاب المدونة، والمختلطة»، وقد غلب على تسميته ببلاد إفريقية وغيرها: التنبيهات.

ويقع هذا الكتاب في عشرة أجزاء، ولم يؤلَّف في فنه مثله، جمع فيه غرائب من ضبط الألفاظ وتحرير المسائل.

وهذا الكتاب من كتب المالكية المعتمدة إلى الآن، وعليه المعوَّل في حل ألفاظ المدونة، وتحليل رواياتها، وتسمية رواتها.

وسعة رواية عياض هي التي أحلته المحل الأول في الفقه المالكي، وجعلت أبناء عصره يعولون عليه في حل ألفاظ مدونة الإمام سحنون[٢].

(١) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٠/ ٢١٢-٢١٧).

(٢) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٣٣٢، ٣٣٣، ٣٦١).

9- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة:

المؤلف:

هو أبو محمد عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي، الملقب بالجلال، كان فقيهًا فاضلًا في مذهبه عارفًا بقواعده، وصنف في مذهب الإمام مالك رضي الله عنه كتابًا نفيسًا سماه «الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة»، وفيه دلالة على غزارة فضائله، والطائفة المالكية بمصر عاكفة عليه لحسنه وكثرة فوائده، وكان مدرسًا بمصر بالمدرسة المجاورة للجامع العتيق، وتوجه إلى ثغر دمياط ومات فيها مجاهدًا، والإفرنج محاصرون لها، فتوفي هناك في جمادى الآخرة أو في رجب سنة (٦١٠هـ)(١).

الكتاب:

من أكثر الكتب فوائد في الفروع، رتبه على طريقة الوجيز للغزالي، وهو من أحسن ما صنف المالكية، وقد صار ابن الحاجب على طريقته فألَّف مختصره الجامع بين الأمهات المعروف بالمختصر الفرعي الذي انتظم فيه فوائد ابن شاس فاختصر فيه الجواهر.

يقول المؤلف عن سبب تأليفه لهذا الكتاب: «فهذا كتاب بعثني على جمعه في مذهب عالم المدينة إمام دار الهجرة أبي عبد الله مالك بن أنس ما رأيت عليه كثيرًا من المنتسبين إليه في زماننا من ترك الاشتغال به والإقبال على غيره».

ويعزو المؤلف سبب عدم الإقبال على المذهب إلى ما يعتقده البعض من أنه: «لا يمكن ترتيبه، بل يشق ويتعذر، ولا تنحصر مسائله تحت ضوابط، بل تتباين»، ولكن ذلك لا يعود إلى عدم قدرة علماء المذهب السابقين على تقديم المذهب في منهج يرضي القارئ، بل لأنهم قصروا تصانيفهم على محاكاة سؤالات المدونة؛ إذ كانت ما بين شرح، وتلخيص، وتنكيت على الكتاب المذكور؛ لذلك فإن المؤلف يقدم لنا في كتاب عقد الجواهر «نظمًا يوافق مقاصدهم، ورغباتهم، ويخالف ظنونهم، ومعتقداتهم، فحذفت التكرار الذي عيبوا أئمة المذهب إذ لم يحذفوه، ثم نظمته على ما جنحوا إليه وألفوه»(٢).

---

(١) انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (١/ ٤٤٣).

(٢) ينظر: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لابن شاس (١/ ٣، ٤).

المبحث الثالث

مؤلفات دور الاستقرار

وفي هذا الدور استقر مفهوم المفُتى به في المذهب أو (القول المعتمد)، وما يندرج تحته كمصطلحات: المتفق عليه، والمشهور، والراجح، والقول المساوي لمقابله، والشاذ، وما جرى به العمل.

وقد ظهر من المؤلفات في هذا الطور:

1- جامع الأمهات لابن الحاجب.

المؤلف:

هو أبو عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الرويني ثم المصري ثم الدمشقي ثم الإسكندري، المعروف بابن الحاجب الملقب بجمال الدين، الإمام العلامة الفقيه المالكي.

اشتغل بالقرآن الكريم في صغره بالقاهرة، ثم بالفقه على مذهب مالك رضي الله عنه، ثم بالعربية والقراءات، وبرع في العلوم الأصولية، وتحقيق علم العربية، وأتقن مذهب الإمام مالك، استوطن مصر، ثم استوطن الشام، ثم رجع إلى مصر فاستوطنها، وانتقل رحمه الله تعالى من مصر إلى الإسكندرية ولم تطل مدته هناك، وتوفي بها ضحى يوم الخميس السادس والعشرين من شهر شوال سنة (٦٤٦هـ)[(١)].

الكتاب:

ويقصد بهذه التسمية «الجامع بين الأمهات» أن الأمهات الفقهية مثل المدونة، ومختصراتها، وغير ذلك من الكتب المؤلفة في الفقه المالكي قد جمعها ابن الحاجب في مختصره، ويعرف هذا الكتاب بالمختصر الفرعي، وهو المختصر الذائع الصيت الذي نسخ ما تقدمه، وشغل دورًا مهمًّا، وأقبل عليه الناس شرقًا وغربًا، حفظًا وشرحًا.

(١) ينظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (٢/ ٨٦- ٨٩).

قال كمال الدين الزملكاني: ليس للشافعية مثل مختصر ابن الحاجب للمالكية. وكفى بهذه الشهادة[١].

ولما كان كتاب جامع الأمهات أو مختصر ابن الحاجب الفقهي لابن الحاجب أصلًا من أصول المالكية التي عليها الاعتماد في المذهب المالكي، ولأنه قد جمع ما جمع من أمهات كتب المذهب المالكي: فقد حظي بعناية فائقة من العلماء، فانكبوا على شرحه، والتعليق عليه، وتوضيح أعلامه ومصطلحاته، كما أن العلماء أولوا هذا المختصر كامل العناية، فقام كثير منهم بشرحه وإيضاح مشكلاته، واختلفت شروحهم كبرًا وصغرًا.

ويعتبر كتاب «تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات» للإمام الفقيه قاضي الجماعة محمد بن عبد السلام الهواري من أتقن هذه الشروح وأوفاها.

2- مختصر خليل وشروحه.

المؤلف:

هو خليل بن إسحاق بن موسى بن شعيب، المعروف بالجندي، الإمام العلامة العامل، حامل لواء المذهب بزمانه بمصر، سمع من ابن عبد الهادي، وقرأ على الرشيدي في العربية والأصول، وعلى الشيخ أبي محمد عبد الله المنوفي في فقه المالكية، درَّس مذهب المالكية بالمدرسة الشيخونية وأفتى وأفاد، شرح جامع الأمهات لابن الحاجب في ستة مجلدات، انتقاه من ابن عبد السلام، وزاد فيه عزو الأقوال وإيضاح ما فيه من الإشكال، تلقاه الناس بالقبول.

ذكر ابن حجر أن وفاته في ربيع الأول سنة (٧٦٧هـ)، ورجَّح صاحب نيل الابتهاج أن وفاته كانت سنة (٧٧٦هـ)[٢].

الكتاب:

يُعدُّ الكتاب من أشهر المختصرات الفقهية على مذهب السادة المالكية، بل ربما كان أشهرها على الإطلاق في القرون المتأخرة، وهو مختصر قصد فيه إلى بيان المشهور مجردًا عن الخلاف، وجمع فيه فروعًا كثيرة جدًّا، مع الإيجاز البليغ، أجاد فيه كل الإجادة، وأكبَّ الناس على فهمه وحفظه،

(١) ينظر: الديباج المذهب (٢/ ٨٦- ٨٨).

(٢) ينظر: نيل الابتهاج بتطريز الديباج (ص١٦٨- ١٧٢).

وهو عظيم الجدوى، مبين لما به الفتوى، اختصر فيه ابن الحاجب، وجمع الفروع الكثيرة من كتب المذهب؛ حتى قالوا: إنه حوى مائة ألف مسألة منطوقًا، ومثلها مفهومًا، وإنما ذلك تقريب، وإلا ففيه أكثر من ذلك بكثير، وما تكون مسألة في الفقه إلا وحكمها يؤخذ من مختصر خليل رحمه الله تعالى، إما من منطوقه، وإما من مفهومه، فهو أجمع كتاب في الفقه المالكي، مع الاختصار، ومما دعا إلى الإقبال عليه أنه ترك الذي اعتنى به ابن الحاجب وابن عرفة، واقتصر على ما به الفتوى، فطرح على قارئه كلفة تحرير تلك الأقوال، وما ذكره في الخلاف إنما هو إذا تساوى التشهير أو لم يطلع على ترجيح قول، وكذلك دعاهم إلى الإقبال عليه أن ما حرره من المسائل كان صوابًا؛ بحيث إنه لا خلل فيه، وسبب ذلك أنه أفنى في تحريره زهرة حياته، حيث أقام في تأليفه خمسًا وعشرين سنة[١].

وقد شرحه الكثيرون، ومن تلك الشروح:

- المنزع النبيل في شرح مختصر خليل: لابن مرزوق الحفيد (ت: ٨٤٢هـ). قال عنه الحطَّاب: لم أرَ أحسن مِن شَرْحه[٢].
- شروح محمد بن يوسف العبدي الغرناطي الشهير بالمواق (ت: ٨٩٧هـ)، له شرحان على المختصر: الأول: التاج والإكليل، وهو الشرح الكبير. والثاني: شرح صغير. وكلاهما معتمد.
- شروح أحمد بن عبد الرحمن الشهير بحلولو (ت: ٨٩٨ هـ)، له شرحان على المختصر:
- الأول: شرح كبير، واسمه البيان والتكميل في شرح مختصر خليل. والثاني: شرح آخر صغير. والشرحان معتمدان.
- تسهيل السبيل لمقتطف أزهار روض خليل، لإبراهيم بن فائدة الزواوي (ت: ٨٥٧هـ).
- شفاء الغليل في حل مقفل خليل، حاشية ابن غازي محمد بن أحمد العثماني (ت: ٩١٩هـ).
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: لمحمد بن محمد بن عبد الرحمن الشهير بالحطَّاب، (ت: ٩٥٣/٩٥٤هـ).
- تيسير الملك الجليل لجمع الشروح وحواشي خليل: لسالم بن محمد السنهوري (ت: ١٠١٥هـ).
- شرح الزُّرقاني على مختصر خليل: لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني (ت: ١٠٩٩هـ).
- منح الجليل شرح مختصر خليل: للشيخ محمد عليش (ت: ١٢٩٩هـ).

(١) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٤٣٧- ٤٤٠).

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٣).

3- مؤلفات القرافي: أحمد بن إدريس (ت: 684هـ).

المؤلف:

هو شهاب الدين: أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله بن يَلِّين الصنهاجي المصري: الإمام العلامة، فريد عصره، انتهت إليه رئاسة الفقه على مذهب مالك رحمه الله تعالى، وجدَّ في طلب العلوم فبلغ الغاية القصوى.

كان إمامًا بارعًا في الفقه والأصول والعلوم العقلية وله معرفة بالتفسير، وتخرج به جمع من الفضلاء، وأخذ كثيرًا من علومه عن الإمام الملقب بسلطان العلماء عز الدين بن عبد السلام الشافعي، وأخذ عن الإمام العلامة شرف الدين محمد بن عمران الشهير بالشريف الكوكي، وعن قاضي القضاة شمس الدين بن عبد الواحد المقدسي. توفي رحمه الله في جمادى الآخرة عام (٦٨٤هـ)[١].

الكتب:

ألَّف القرافي رحمه الله التآليف البديعة التي انعقد على كمالها لسان الإجماع، منها:

١- كتاب الذخيرة في الفقه:

وقد جمع هذا الكتاب بين الكتب الخمسة التي عكف عليها المالكيون شرقًا وغربًا، وهي: المدونة، والجواهر، والتلقين، والتفريع لابن الجلاب، والرسالة، جمعًا مرتبًا، وقدم المشهور على غيره من الأقوال؛ ليستدل الفقيه بتقديمه على شهرته، إلا أن يتعذر ذلك لتساوي الأقوال، أو لوقوع الخلاف بين الأصحاب على المشهور، اختلافًا على السواء، وهذا قليل في المذهب يعلم بقرينة البحث فيه.

إلى جانب عنايته بآراء المذهب المالكي فقد آثر المؤلف التنبيه على مذاهب المخالفين للمالكية من الأئمة الثلاثة، ومآخذهم في كثير من المسائل، تكميلًا للفائدة، وبذلك جمع الكتاب بين دفتيه آراء المذهب المالكي ومدارسه: العراقية، والمصرية، والقيروانية، ممثلة بأشهر الكتب المعتمدة لدى تلك المدارس.

(١) انظر: الديباج المذهب (١/ ٢٣٦- ٢٣٩).

٢-الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، وتصرفات القاضي والإمام:

اشتمل هذا الكتاب على فوائد غزيرة، وهو حسن في بابه.

٣-كتاب الفروق:

هذا الكتاب في الفروق بين القواعد وتلخيصها، واسمه «أنوار البروق في أنواء الفروق»، جمع فيه مؤلفه من القواعد (٥٤٨) قاعدة، أوضح كل قاعدة بما يناسبها من الفروع، ولذا فالكتاب لم يُسبق إلى مثله[١].

4- شرح مختصر ابن الحاجب: لابن دقيق العيد (ت: 702هـ).

المؤلف:

هو محمد بن علي بن وهب بن مطيع بن أبي الطاعة تقي الدين القشيري المالكي ثم الشافعي، المعروف بابن دقيق العيد، نشأ بقوص وتردَّد إلى القاهرة، وكان شيخ البلاد وعالم العصر في آخر عمره.

ولد في شعبان سنة (٦٢٥هـ)، وسمع بمصر من جماعة، ورحل إلى دمشق فسمع من أحمد بن عبد الدائم والزين خالد وغيرهما، وأخذ أيضًا عن الرشيد العطار والزكي والمنذري وابن عبد السلام، وتبحَّر في جميع العلوم الشرعية وفاق الأقران، وأخذ عنه الطلبة، وصنف التصانيف الفائقة، فمنها الإلمام في أحاديث الأحكام، وصنف الاقتراح في علوم الحديث، ومن مصنفاته شرح العمدة المشهور، وغيرها.

وفي يوم السبت الثامن عشر من جمادى الأولى سنة (٦٩٥هـ) ولي القضاء بالديار المصرية. قال ابن حجر: واستمر فيه إلى أن مات في صفر سنة (٧٠٢هـ)[٢].

(١) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٤١١- ٤١٤).

(٢) انظر: البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع للشوكاني (٢/ ٢٢٩- ٢٣١).

الكتاب:

شرح ابن دقيق العيد قطعةً من مختصر الإمام أبي عمرو بن الحاجب في مذهب مالك، ووصل في هذا الشرح إلى كتاب الحج، وهو أول من افتض بكارته[١].

5- مؤلفات محمد بن هارون الكناني (ت: 750هـ).

المؤلف:

هو أبو عبد الله محمَّد بن هارون الكناني التونسي، الإمام العلامة الحافظ، أحد مجتهدي المذهب، من مدرِّسي جامع الزيتونة بتونس، وصفه ابن عرفة ببلوغه درجة الاجتهاد المذهبي.

أخذ عن جلة منهم المعمر أبو عبد الله بن هارون الأندلسي، وعنه جلة منهم ابن عرفة وابن مرزوق الجد وأحمد بن حيدرة وخالد البلوي مولده سنة ٦٨٠ هـ وتوفي سنة ٧٥٠ هـ[٢].

الكتب:

لابن هارون الكناني تآليفُ مهمة منها:

١- اختصار كتاب النهاية والتمام المعروف باسم «المتيطية». ذكر المؤلف في مقدمة مختصره: أن علم القضاء والأحكام، وما يتعلق بفقه الوثائق، وفصول الخصام من أجلِّ العلوم قدرًا، وأشرفها خطرًا، وأن كتاب النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام للشيخ الإمام المحقق أبي الحسن علي بن عبد الله بن إبراهيم بن محمد اللخمي المتيطي رحمه الله أجل المؤلفات في هذا العلم وأحسنها تصنيفًا؛ لجمعه لباب كلام المتقدمين، وفتاوى المتأخرين، وأحكام الأندلسيين، وآراء القرويين، من كتب كثيرة، وتصانيف غريبة.

وذكر المؤلف أن تلخيصه لهذا الكتاب جاء واضح المعاني، مؤسس القواعد والمباني، في قدر الثلث من الأصل، واستوعب مسائله، ومباحثه، مع فقه الوثائق، والمختار منها في كتبها، ولم يخل بشيء من ذلك عندما تكرر منها مع نصوص الوثائق.

(١) انظر: الديباج المذهب (٢/٣١٨)، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٢/ ٢٧٦).

(٢) انظر: شجرة النور الزكية (١/ ٣٠٢، ٣٠٣)، الأعلام (٧/ ١٢٨).

٢- شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي، (جامع الأمهات)، فتح مقفلاته وحل مشكلاته.

٣- شرح التهذيب للبراذعي.

٤- اختصار التهذيب.

٥- شرح المدونة.

٦-اختصار أجوبة أبي الوليد بن رشد[١].

6- مؤلفات ابن مرزوق (الحفيد): محمد بن أحمد (ت: 842هـ).

المؤلف:

هو محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن مرزوق أبو عبد الله العجيسي التلمساني المالكي ويعرف بحفيد ابن مرزوق وقد يختصر بابن مرزوق.

ولد في الثالث عشر ربيع الأول سنة ست وستين وسبعمائة، واشتغل ببلاده، وتلا لنافع على عثمان بن رضوان بن عبد العزيز الصالحي الوزروالي، وانتفع به في القراءات والعربية وبجده وابن عرفه في الفقه وغيره، وسمع من البهاء الدماميني بإسكندرية، ونور الدين العقيلي النويري بمكة، ومن البلقيني وابن الملقن والعراقي وابن حاتم بالقاهرة ولازم بها المحب بن هشام في العربية. ومات بتلمسان سنة (٨٤٢هـ)[٢].

الكتب:

من أشهر مؤلفاته:

١- المنزع النبيل في شرح مختصر خليل: وصفه صاحب نيل الابتهاج بقوله: في غاية الإتقان، والتحرير، والاستيفاء والتنزل لألفاظ الكتاب والنقول، لا نظير له أصلًا[٣]. وقال عنه الحطَّاب: لم أرَ أحسن مِن شَرْحه لما اشتمل عليه من تفكيك عبارة المصنف، وبيان منطوقها ومفهومها[٤].

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٤٢٩- ٤٣١).

(٢) انظر: الضوء اللامع لأهل القرن التاسع للسخاوي (٧/ ٥٠، ٥١)، منشورات دار مكتبة الحياة - بيروت.

(٣) نيل الابتهاج بتطريز الديباج (ص٥٠٧).

(٤) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٣).

ومنهج المؤلف أنه يعمد إلى ذلك الكتاب الجليل بجمعه البديع في حسن اختصاره، فيسلط على مسائله أنوارًا من طريقة شيخه ابن عرفة، المبنية على البحث، والنظر، والمقارنة، والترجيح، يخرج بها الفقه من نطاق الالتزام، ويكشف اللثام عن الترجيحات والاختيارات التي انفصل عليها صاحب المختصر، ببيان ما فيها من الأنظار الأصولية، والتحقيقات الفقهية؛ بجمع الأصول التي اعتمد عليها خليل، وفحص ما فيها من الأقوال، ووضعها على بساط التعليل والتأصيل.

لكن هذا الشرح لم يتناول جميع المختصر، إنما حرر منه جزءًا في شرح أول الكتاب، ثم جزأين من كتاب الأقضية والشهادات إلى آخر المختصر.

٢- روضة الأريب ومنتهى أمل اللبيب في شرح التهذيب[١].

7- مؤلفات ابن عاشر: عبد الواحد بن أحمد بن علي الأنصاري (ت: 1040هـ).

المؤلف:

هو أبو مالك عبد الواحد بن أحمد بن عاشر الأنصاري، الأندلسي الأصل الفاسي المولد والقرار، الفقيه الأصولي المتكلم الإمام النظار.

أخذ عن أعلام منهم محمَّد الشريف المري، وأحمد الكفيف، والقصار، وأحمد بن أبي العافية، وعلي بن عمران، وأبو عبد الله الهواري، وغيرهم.

وعنه الشيخ ميارة، والشيخ عبد القادر الفاسي، وجماعة.

توفي في ذي الحجة سنة ١٠٤٠هـ، وعمره خمسون سنة[٢].

الكتب:

ألَّف ابن عاشر مؤلفات مفيدة، منها:

١- المرشد المعين على الضروري من علوم الدين، وهو المنظومة العديمة المثال في الاختصار، وكثرة الفوائد والتحقيق، وموافقة المشهور، وهي من الكتب المعتمدة.

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٤٦٨- ٤٧٠).

(٢) انظر: شجرة النور الزكية (١/ ٤٣٤).

٢- ابتدأ شرحًا عجيبًا على مختصر الشيخ خليل، ملتزمًا فيه نقل لفظ ابن الحاجب، ثم لفظ التوضيح، وأضاف إلى ذلك فوائد عجيبة، ونكتًا غريبة.

٣- له طرر عجيبة، مفيدة على المختصر المذكور، بعضها يتعلق بلفظ المختصر، وبعضها بلفظ شارحه الإمام التتائي في شرحه الصغير[١].

8- مؤلفات الخرشي: محمد بن عبد الله (ت: 1101هـ).

المؤلف:

هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي (الخراشي)، الفقيه العلامة شيخ المالكية، إليه انتهت الرئاسة بمصر، وهو أول من تولى مشيخة الأزهر.

نسبته إلى قرية يقال لها: أبو خراش من محافظة البحيرة بمصر. أخذ عن والده، والبرهان اللقاني، والنور الأجهوري، وغيرهم.

وعنه جماعة منهم الشيخ علي النوري، وشمس الدين اللقاني، ومحمد بن عبد الباقي الزرقاني، وغيرهم.

أقام وتوفي بالقاهرة، وكانت وفاته سنة (١١٠١هـ)[٢].

الكتب:

ألَّف الخرشي مؤلفات عديدة، منها شرحان على مختصر خليل، تلقاهما أهل عصره من العلماء بالقبول، وهما:

١- شرح كبير: أخبر المؤلف في مقدمته أن والده عبد الله بن علي الخرشي جمع مواضعَ عديدة مع فروع مناسبات، وتتمات مفيدة، في أوراق مفرقة منتشرة، لكنها غير معزوة، فأراد المؤلف عزوها لناقلها، وتتميمًا للفائدة ضم إليها ما تحتاج إليه كل مسألة من شرح وتقييد.

٢- شرح صغير: وهو أكثر تداولًا بالمغرب من الكبير، واعتنى المغاربة والمشارقة بالتحشية عليه[٣].

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٥١٦، ٥١٧).

(٢) انظر: شجرة النور الزكية (١/ ٤٥٩)، الأعلام للزركلي (٦/ ٢٤٠، ٢٤١)، دار العلم للملايين.

(٣) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٥٢٧).

9- مؤلفات العدوي: علي بن أحمد الصعيدي (ت: 1189هـ).

المؤلف:

هو أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرَّم الصعيدي العدوي إمام المحققين وعمدة المدققين، كان شيخ الشيوخ في عصره. ولد في بني عدي (بالقرب من منفلوط) سنة ١١١٢هـ، قدم القاهرة وحضر دروس المشايخ: كعبد الوهاب الملوي، وشلبي البرلسي، وسالم النفراوي، وغيرهم.

وروى ودرس بالأزهر وغيره، وعنه أخذ أعلام منهم: الشيخ عبادة، والبناني، والدردير، والدسوقي، وغيرهم. توفي عاشر رجب سنة ١١٨٩هـ[١].

الكتب:

للشيخ العدوي مؤلفات دالة على فضله منها:

١- حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني.

٢- حاشية علي شرح الخرشي على مختصر خليل.

٣- حاشية علي شرح الزرقاني علي مختصر خليل.

10-مؤلفات الدردير: أحمد بن محمد العدوي (ت: 1201 هـ):

هو الشيخ أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي الأزهري الخلوتي الشهير بالدردير، الإمام العالم العلامة أوحد وقته في الفنون العقلية والنقلية، ولد ببني عدي سنة (١١٢٧هـ) وحفظ القرآن وجوَّده، وحُبِّب إليه طلب العلم، فورد الجامع الأزهر وحضر دروس العلماء، وسمع الحديث على كل من الشيخ أحمد الصباغ، وشمس الدين الحفني، وبه تخرج في طريق القوم، وتفقَّه على الشيخ علي الصعيدي، ولازمه في جل درسه، وتلقَّن الذكر وطريق الخلوتية من الشيخ الحفني، وصار من أكبر خلفائه. توفي سنة (١٢٠١هـ)[٢].

(١) انظر: شجرة النور الزكية (١/ ٤٩٢، ٤٩٣)، الأعلام للزركلي (٤/ ٢٦٠).

(٢) انظر: تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار لعبد الرحمن الجبرتي (٢/ ٣٢، ٣٣)، دار الجيل - بيروت.

الكتب:

للشيخ الدردير مؤلفاتٌ غاية في التحرير، ورُزق في غالبها القبول، منها:

١- شرح مختصر خليل، اقتصر فيه على فتح مغلقه، وتقييد مطلقه، وعلى المعتمد من أقوال المذهب؛ بحيث متى اقتصر على قول كان هو الراجح الذي تجب به الفتوى، وإن اعتمد بعض الشراح خلافه، وقد أورد فيه خلاصة ما ذكره الأجهوري والزرقاني.

٢- أقرب المسالك لمذهب مالك، اقتطفه مؤلفه من ثمار مختصر خليل، اقتصر فيه على أرجح الأقاويل، مبدلًا غير المعتمد منه به، مع تقييد ما أطلقه وضده.

٣- شرح أقرب المسالك، وهو شرح لطيف اقتصر فيه على بيان معاني ألفاظه ليسهل فهمه على المبتدئين[١].

11- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير على المختصر: لمحمد عرفة الدسوقي (ت: 1230هـ).

المؤلف:

هو شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي الأزهري، العلامة، محقق عصره، ووحيد دهره، ولد بدسوق، وحضر مصر وحفظ القرآن وجوَّده على الشيخ محمد المنير، ولازم حضور دروس المشايخ: كالصعيدي، والدردير، ومحمد بن إسماعيل النفراوي، وتصدَّر للتدريس وأتى بكل نفيس وأفاد وأجاد.

ولقد كثر الآخذون عليه والمترددون إليه منهم: أحمد الصاوي، وعبد الله الصعيدي، وحسن العطار، له تآليف رُزق فيها القبول، منها: حاشية على مختصر السعد، وحاشية على الدردير على المختصر، وحاشية على شرح الجلال المحلي على البردة، وحاشية على كبرى السنوسي وعلى صغراه، وغيرها. توفي في ربيع الثاني سنة (١٢٣٠هـ)[٢].

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٥٣٨، ٥٣٩).

(٢) انظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (١/ ٥٢٠).

الكتاب:

هي من الحواشي المعتمدة، وقد اعتمدها فقهاء الزيتونة في الدروس والفتاوى والأحكام، وعلَّقُوا عليها، وجاذبوا مؤلفها بحوثه، ونقوله، وتحقيقاته، فكان شيوخ المذهب المالكي في أواسط القرن الثالث عشر يعتمدون كلام الشيخ الدسوقي، ويستندون إليه في فتاويهم وتحاريرهم، كما هو ثابت في الوثائق، ومنقول في الأخبار(١).

12-مؤلفات عليش: محمد بن أحمد (ت: 1299هـ).

المؤلف:

هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد عليش الطرابلسي الدار المصري القرار، شيخ السادات المالكية بها ومفتيها، وخاتمة الأعلام الجهابذة.

أخذ عن الشيخ الأمير الصغير وأجازه والشيخ مصطفى البولاقي، والشيخ مصطفى السلموني وغيرهم. تخرَّج عليه من علماء الأزهر طبقات متعددة، وألف تآليفَ كثيرة في فنون من العلم، وغالبها طُبع، وحصل النفع بها: كشرح المختصر، وحاشية عليه، وشرح مجموع الأمير، وحاشية عليه، وحاشية على أقرب المسالك، وله فتاوى مجموعة في مجلدين، وغير ذلك، وامتحن بالسجن لما احتل الإنجليز مصر، ومات بأثر ذلك سنة (١٢٩٩هـ)(٢).

الكتب:

ألَّف الشيخ عليش تآليفَ كثيرةً في فنون العلم، وحصل النفع بها، منها:

١- منح الجليل على مختصر خليل.

٢- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك.

٣- مواهب القدير في شرح مجموع الأمير.

(١) انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص٥٨٤).

(٢) انظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (١/ ٥٥١، ٥٥٢).

الفصل الخامس

تعدد الروايات والأقوال في المذهب المالكي

ويشمل أربعة مباحث:

- المبحث الأول: مفهوم ظاهرة اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب.
- المبحث الثاني: منشأ اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب.
- المبحث الثالث: أسباب تعدُّد الأقوال والروايات في المذهب.
- المبحث الرابع: تعريف الأقوال والروايات وأنواعها.

تمهيد:

إنَّ موضوع تعدُّد الروايات والأقوال ليس خاصًّا بالمذهب المالكي، فكل المذاهب الفقهية الإسلامية فيها أقوال وروايات متعددة، فمثلًا في المذهب الحنبلي نجد كتاب «الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف» للشيخ علاء الدين علي بن سليمان المرداوي (ت: ٨٨٥هـ) استعرض فيه الرواياتِ والوجوه داخل المذهب الحنبلي، ويذكر من اختار كل وجه أو رواية من أئمة المذهب، وخصَّصَ الشيخ ابن بدران الدمشقي (ت: ١٣٤٦هـ) في كتابه «المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل» فقراتٍ في كيفية الترجيح بين الأقوال والروايات في ذلك المذهب، ونجد في المذهب الحنفي «رسالة عقود رسم المفتي» للعلامة الفقيه محمد أمين الشهير بابن عابدين (ت: ١٢٥٢هـ) بيَّن فيها تعدُّد الأقوال والروايات في المذهب الحنفي، وطرق الترجيح بينها، لكن مصطلحات الأقوال والروايات تختلف تسميتها عما هو معروف عند فقهاء المذهب المالكي، فعند الحنفية: الأقوى، والقوي، والضعيف، وظاهر الرواية، وظاهر المذهب، والرواية النادرة. وعند المالكية: المتفق عليه، والراجح، والمشهور، والمساوي لمقابله، والشاذ، والضعيف.

غير أننا نستطيع أن نقول: إن المذهب المالكي أكثرُ المذاهب اختلافًا، وأكبرها ثراءً من حيث ما فيه من الروايات والأقوال.

وما نستعرضه من مباحث حول هذا الموضوع وإن كانت مصطلحاته مأخوذةً من المذهب المالكي، فإنَّ مضمونه لا يبتعد عما هو مقرَّر في المذاهب الفقهية الأخرى، وذلك راجع إلى وحدة المصدر، وإلى طريقة النشوء والتطور التي مرَّ بها كل مذهب فقهي.

المبحث الأول

مفهوم ظاهرة اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب

يمكن تعريف الظاهرة بأنها: «حادث طبيعي يبدأ بشكل محدود ثم ينتشر ويكبر حتى يصبح أمرًا معروفًا ومألوفًا، وقد يكون إيجابيًّا كما يكون سلبيًّا».

إنَّ اختلاف الروايات والأقوال الفقهية وتعدُّدها في المذهب المالكي قضيةٌ جلية يصدق عليها هذا التعريف، فقد بدأ الاختلاف الفقهي في المذهب بوتيرةٍ محدودة في عصر الإمام مالك رحمه الله، ثم أخذ في الانتشار شيئًا فشيئًا مع تكاثُر أئمَّة المذهب وامتداده في الآفاق إلى أن أصبح ظاهرةً مألوفةً، لا سيما في عصر الاجتهاد والصناعة الفقهية[١].

وتتجسَّد هذه الظاهرة في أمرين:

الأول: كثرة ما نُقل عن الإمام مالك رحمه الله من الآراء والأقوال والأسمعة في فروع فقهية كثيرة ومختلفة، بعضها من نوازلِ ذلك العصر، وبعضها من أسئلة التلاميذ لشيخهم في سبيل التفقُّه وتحصيل العلم.

فقد اختلف ابن القاسم وأشهب ذات يوم في قول مالك في مسألة، وحلف كل واحد منهما على نفي قول الآخر، فسألا ابن وهب، فأخبرهما أن مالكًا قال القولين جميعًا، فكفَّرا عن اليمين التي حنثا فيها[٢].

فهذه الحادثة شاهد على أن اختلاف الرواية الفقهية عن الإمام مالك قد بدأ ظهوره مع الإمام رحمه الله.

وهذه السماعات والمسائل المنقولة عن الإمام رحمه الله كثيرة تبلغ الألوف، فقد ذكر الخطيب البغدادي في «تاريخ بغداد»: «أن أبا العباس السراج قال يومًا لبعض من حضر -وأشار إلى كتب منضدة عنده-: هذه سبعون ألف مسألة لمالك»[٣]. قال القاضي عياض: «هي جواباته في أسمعة أصحابه التي عند العراقيين»[٤].

(١) انظر: ظاهرة اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب المالكي دراسة نظرية تأصيلية، للدكتور الحسان بوقدون (ص١٧)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٢) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك للقاضي عياض (٣/ ٢٦٠)، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب.

(٣) انظر: تاريخ بغداد للخطيب البغدادي (٢/ ٥٦)، تحقيق: الدكتور بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي -بيروت.

(٤) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٢/ ٩٤).

الأمر الثاني: ويتمثل في كثرة اجتهادات أئمة المذهب وفقهائه بعد وفاة الإمام مالك رحمه الله؛ فقد اختلف تلاميذ الإمام في استنباطهم اختلافًا كثيرًا، وأُضيفت بعض أقوالهم التي لم يُعرف لمالك رأي فيها إلى المذهب، وكذلك أُضيفت إلى المذهب أقوالُهم التي خالفوا بها إمامهم؛ وذلك لأنها مبنيةٌ على أصول المذهب وقواعده، وبعد التلاميذ اختلف المخرّجون -على اختلاف أقاليمهم وبيئاتهم- في تخريجهم في المذهب، فكان هذا الاختلاف سببًا في كثرة الأقوال.

ونظرًا لأن المذهب المالكي يتسم بكونه مذهبًا متجددًا يراعي مصالح الناس وأعرافهم وظروفهم، إضافةً إلى كثرة أصوله وتنوعها، فإن من البديهي أن تكثر فيه الروايات والأقوال، وتتسع فيه دائرة الخلاف، فما من مسألة إلا ونُقلت فيها روايات وأقوال مختلفة.

ولقد ظلّ المذهب المالكي معروفًا بكثرة الأقوال والروايات حتى عصر التقليد في حدود القرن الثامن، حيث ظهرت المختصرات الفقهية التي تقتصر على المشهور من الأقوال: كمختصر ابن الحاجب (ت: ٦٤٦هـ) ومختصر الشيخ خليل (ت: ٧٧٦هـ).

ففي هذا الطور وازن الأئمة والفقهاء بين الأقوال والآراء المختلفة، وبيَّنُوا مرتبة كل قول منها من حيث اعتماده من عدمه، ومنهج تقديم بعضها على بعض عند التعارض؛ ليكون ذلك عونًا للقاضي والمفتي في كيفية التعامل مع تلك الثروة الفقهية من الروايات والأقوال[1].

(١) انظر: ظاهرة اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب المالكي (ص١٧- ١٩).

المبحث الثاني

منشأ اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب

سبقت الإشارة إلى أنَّ إرهاصات الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي ترجعُ إلى عهد مؤسِّسِه الإمامِ مالكٍ رحمه الله، فقد نُقل عنه رواياتٌ مختلفة في كثير من المسائل، حيث كان يغير اجتهاده فيها إذا كان هناك موجِب لذلك.

وقد كان لازدواجية الشخصية العلمية للإمام مالك رحمه الله أثرٌ بالغٌ في نشوء الاختلاف الفقهي في المذهب، فهو فقيهٌ ومحدثٌ في وقت واحد، ولهذا كان له مجلسانِ للتدريس أحدهما للحديث، والآخر للمسائل الفقهية كما سبقت الإشارة.

وما من شك أن لهذين المجلسين اللذين كان يعقدهما الإمام أثرًا قويًّا في توجيه تلامذته من بعده، وهذا ما يمكن استنتاجه من وصية الإمام مالك لكلٍّ من ابن القاسم وابن وهب والحارث بن أسد لما أرادوا توديعه. قال الحارث: لما أردنا وداع مالك دخلت عليه أنا وابن القاسم وابن وهب، فقال له ابن وهب: أوصنا. فقال: اتق الله وانظر عمن تنقل. وقال لابن القاسم: اتق الله وانشر ما سمعت. وقال لي: اتق الله وعليك بتلاوة القرآن. قال الحارث: لم يرني أهلًا للعلم[(١)].

فقد وصَّى مالك رحمه الله ابنَ وهبٍ بالتحري في النقل عن الرجال؛ لأنه يعلمُ أنه لا يقتصر في الأخذ على شيخه وحده، في حين أوصى ابن القاسم بنشر ما سمعه؛ لأن ما سمعه أخذه عن شيخ واحد ثقة[(٢)].

فعُلم مما أوردناه أنَّ الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي قد ظهرت بواكيرُه منذ عصر الإمام وتلامذته، وقد اتخذ هذا الاختلاف المذهبي آنذاك اتجاهين رئيسين، وهما:

الاتجاه الأول: الاهتمام بأقوال وآراء مؤسس المذهب وتحريرها دون مراعاة أي اعتبارات أخرى، ويمثل هذا الاتجاه جماعة من تلاميذ الإمام مالك أشهرهم عبد الرحمن بن القاسم، ويمكن أن يسمَّى هذا الاتجاه بالاتجاه الفقهي المحض أو (اتجاه المدونة).

(١) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٣/ ٣٢٢).

(٢) انظر: ظاهرة اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب المالكي (ص٢٢).

الاتجاه الثاني: مراعاة أقوال الإمام مالك مع النظر فيما تقتضيه الأدلة من قرآن وسنة وإجماع وغير ذلك. وهذا الاتجاه يمثله جماعة من تلاميذ الإمام أشهرهم عبد الله بن وهب، ويمكن أن نسمي هذا الاتجاه بالاتجاه الأثري أو (اتجاه الموطأ).

ولهذا نجد عند فقهاء المالكية أحيانًا التفريق بين مذهب «الموطأ» ومذهب «المدونة» عند إيراد الخلاف الفقهي في المذهب، ومن ذلك على سبيل المثال: «صلاة الجنازة وسجود التلاوة، فيُوقَعان بعد طلوع الفجر وقبل صلاة الصبح وقبل الإسفار، وهو مذهب المدونة، وفي (الموطأ) المنع من إيقاعهما بعد صلاة الصبح قبل الإسفار»[١].

وقد استمرَّ أثر هذين الاتجاهين عبر تاريخ المذهب، وكان لكل اتجاه مناصرون من علماء المذهب وأتباعه في كل عصر، غير أن الاتجاه الأثري يظهر مرة ويختفي أخرى، حتى غلب في النهاية إطلاق المذهب على الاتجاه الأول فقط، وكل ما خرج عن مقتضى القواعد المذهبية من الأقوال الاجتهادية لا يُنسب للمذهب[٢].

وعلى ذلك فالخلافُ الفقهي في المذهب المالكي خلافٌ قديمٌ أوجبته جملةٌ من الأسباب سنعرض لها في المبحث التالي.

(١) انظر: الدر الثمين والمورد المعين لمحمد بن أحمد ميارة (ص٢٧٣)، تحقيق: عبد الله المنشاوي، دار الحديث -القاهرة، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م.

(٢) انظر: ظاهرة اختلاف الروايات والأقوال الفقهية في المذهب المالكي (ص٢٢، ٢٣).

المبحث الثالث

أسباب تعدد الأقوال والروايات في المذهب

إن تعدُّد الأقوال أمرٌ لا بد منه في كل مذهب حي متجدد يراعي مصالح الناس وظروف عصرهم وأعرافهم المختلفة، وكذلك لأن الحق قد يدفع المجتهد لتغيير اجتهاده في المسألة الواحدة لعثوره على دليل لم يكن يعلمه ثم علمه، أو لأنه رأى من تجربة أحوال الناس ما يثبت خطأ اجتهاده الأول، أو لأنه تنبَّه إلى أمرٍ في دليله الذي استدل به فعدل عنه.

وفيما يلي نعرض أسباب تعدُّد الأقوال والروايات في المذهب المالكي في مطلبين:

المطلب الأول: أسباب تعدد الأقوال في المذهب:

ترجع أسباب تعدد الأقوال في المذهب المالكي إلى أمرين:

الأول: ناتج عن اجتهاد أصحاب الإمام مالك.

الثاني: ناتج عن شرح المدونة، والتي تُعدُّ المصدر الأساسي للفقه المالكي.

أما فيما يتعلَّق بالأمر الأول، فيقول الإمام محمد أبو زهرة: «ولما جاء عصر التلاميذ اختلفوا في استنباطهم اختلافًا كثيرًا، وأُضيفت أقوالهم التي لم يُعرف لمالك رأي فيها إلى المذهب، بل أُضيفت بعض الأقوال التي خالفوا بها شيخهم فيما عُلم له فيه رأي إلى المذهب لأنها مبنيةٌ على أصوله ومناهجه وإن اختلفت في بعض النتائج عما وصل إليه... فعُدَّت أقوالهم من ذلك المذهب الكبير، ولما خلف من بعد التلاميذ المخرِّجون كان لا بد أن تختلف نتائجهم في تخريجهم في المذهب، فكان لا بد أن يختلفوا في أقيستهم على المسائلِ المنصوص عليها، وأن يختلفوا في إدراك وجوه المصالح التي أَفْتَوْا على أساسها لاختلاف المصالح باختلاف الأشخاص والبيئات والأعراف، وخصوصًا أنهم كانوا في أقاليمَ مختلفة... فكان هذا الاختلاف مع اتحاد الأصول سببًا في كثرة الأقوال»[١].

(١) انظر: مالك حياته وعصره آراؤه وفقهه: للشيخ محمد أبو زهرة (ص٤٥٥، ٤٥٦)، مكتبة الأنجلو المصرية، الطبعة الثانية.

وأما الأمر الثاني -أي تعدد الأقوال نتيجة لشرح المدونة- فنلخِّص أسبابه فيما يلي:

١- تعددت الأقوال عند شرح مسألة من مسائل المدونة بسبب اختلاف الشُّرَّاح في فهم المراد من لفظ المدونة في تلك المسألة، سواء أكان ذلك الاختلاف بين الشارحين كابن يونس، أو المختصرين كالشيخ خليل، أو المحشين كعياض وأبي إبراهيم.

٢- قد تكون هناك أقوال خارج المدونة، فيريد كل شارح لها أن يحمل لفظ المدونة على قول من تلك الأقوال.

٣- قد ينظر شُرَّاح المدونة في الأدلة الشرعية، فيقتضي نظر أحدهم فيها خلاف مقتضى نظر الآخر، فيحمل كلٌّ منهم نصَّ المدونة على ما اقتضاه نظره، فتكون تأويلاتهم للفظ المدونة أقوالًا حقيقية لا مجرد تفاسيرَ للفظها.

والجدير بالملاحظة أن الشيخ خليلًا في مختصره عبَّر عن اختلاف شراح المدونة في الفهم بالتأويلين والتأويلات، ولم يعبر بالقولين والأقوال؛ وذلك لاختلاف فقهاء المالكية هل تُعد تلك الاختلافات الواقعة في فهم المسألة أقوالًا أم لا؟

ونعرض فيما يلي رأي كل فريق:

١- رأي ابن عبد السلام ومن تبعه:

ذهب ابن عبد السلام الهواري التونسي (ت: ٧٤٩هـ) ومن تبعه إلى أن اختلاف شراح المدونة في معنى المسألة لا يُعدُّ أقوالًا فيها؛ لأنَّ الشُّرَّاح إنما يبحثون عن تصوير اللفظ وتوضيحه، والقول الذي ينبغي أن يُعدَّ خلافًا في المذهب هو ما يرجع إلى التصديق، أي إدراك أن النسبة واقعة أو ليست بواقعة؛ وذلك أن الشُّرَّاح للفظ الإمام إنما يحتجون على صحة مرادهم بقول ذلك الإمام وبقرائنِ كلامه من عود ضمير وما أشبهه، وغير الشراح من أصحاب الأقوال إنما يحتج لقوله بالكتاب والسنة أو غيرهما من أصول الشريعة؛ فلا ينبغي أن تُعتبر تلك التفسيرات المتعلقة بالمسألة كأنها أقوال متضمنة لأحكام مختلفة، وإنما ينبغي أن يُعد الكلام الذي شرحوه قولًا، ثم الخلاف إنما هو في تصوير معناه؛ لأن مراد الشارح تصوير معنى اللفظ وبيان مراد صاحبه به، سواء أكان في نفسه صحيحًا أم فاسدًا، ومراد صاحب القول بيان حكم المسألة من حيث الثبوت والانتفاء أو الصحة والبطلان، وهذا عمل اجتهادي لا عمل تفسيري؛ فشارح كلام مؤلفٍ ما قائل بلسان حاله: هذا مراد المؤلف، وربما قاله بلسان مقاله، وصاحب القول قائل بلسان مقاله: هذا حكم الله في المسألة، وبينهما فرق شاسع[1].

(١) انظر: نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي لعبد السلام العسري (ص٢٦-٢٨)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - المملكة المغربية.

وإلى رأي ابن عبد السلام الهواري ذهب ابن عاصم في أرجوزته «مرتقى الأصول» حيث قال:

وكل ما فهمه ذو الفهمِ ليس بنصٍّ لعروض الوهمِ

فالخُلْفُ بين شارحي المدوَّنةْ ليس بقولٍ عند من قد دوَّنهْ

لأنَّه يرجعُ للتصـــــوُّرِ فعَدُّهُ قولًا من التهـــوُّرِ[١].

٢- رأي ابن الحاجب وكثير من المتأخرين:

يرى هؤلاء أنَّ اختلاف شراح المدونة يُعدُّ أقوالًا فيها؛ لأنَّ الاختلاف في فهم اللفظ يؤول إلى الاختلاف فيما ينبني على ذلك من أحكام، فكل شارح يقول: هذا معنى هذه المسألة ولا معنى لها غيره، فآل الاختلاف في معنى اللفظ إلى الاختلاف في الأحكام المأخوذة من معنى ذلك اللفظ، ولو لم تكن تلك التأويلات أقوالًا يجوز العمل بها لم تكن لها فائدة وتكون باطلة، وتصير المسألة المشروحة ملغاة إذا لم يترجح تأويل أحدهما على الآخر بمرجح[٢].

ويزيد الشيخ عليش هذا الرأي إيضاحًا بقوله: «إنَّ مفهوماتِ الشراح منها -أي من المسألة المشروحة- تُعدُّ أقوالًا في المذهب يُعمل ويُفتى ويُقضى بأيها إن استوت، وإلا فبالراجح، أو الأرجح، وسواء وافقت أقوالًا سابقة عليها منصوصة لأهل المذهب أم لا، وهذا هو الغالب. فإن قيل: المدونة ليست قرآنًا ولا أحاديث صحيحة، فكيف تُستنبط الأحكام منها؟ قيل: إنها كلام أئمة مجتهدين عالمين بقواعدِ الشريعة والعربية، مبينين للأحكام الشرعية، فمدلول كلامهم حجة على من قلدهم، منطوقًا كان أو مفهومًا، صريحًا كان أو إشارة، فكلامهم بالنسبة له كالقرآن والحديث الصحيح بالنسبة لجميع المؤمنين»[٣].

وعلى هذا القول الذي يرى أنَّ التأويلاتِ أقوالٌ في المذهب فإنَّ الاختلافَ في الفروع يتسع.

(١) نسب تلك الأبيات لمرتقى الأصول أحمد السباعي الرجراجي في كتابه منار السالك إلى مذهب مالك (ص٦٢) المطبعة الجديدة بفاس.

(٢) انظر: نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي (ص٢٩).

(٣) انظر: منح الجليل شرح مختصر خليل للشيخ محمد عليش (١/ ٢٢)، دار الفكر - بيروت.

٣- القول بالتفصيل:

ومعناه أن يقع التخريج أو التأويل من عالم بالمذهب أصوله وفروعه، مراعيًا القواعد العامة للمذهب، وهذا هو مسلك ابن رشد والمازري والتونسي وأكثر الإفريقيين والأندلسيين كما نص على ذلك الحطَّاب[١].

قال اللقاني: «والتحقيق أن بعضها -يقصد الأقوال المخرجة والمؤوَّلة في المذهب- أقوال، وبعضها تأويلات»[٢].

والذي يبدو أن هذا الرأي هو الأقرب إلى الصواب.

المطلب الثاني: أسباب تعدُّد الروايات في المذهب:

ترجع هذه الأسباب إلى أن النقل كان أساسه الرواية أكثر من الكتابة، وكان الرواة متعددين، ويمكن تلخيص أسباب تعدُّد الروايات فيما يلي:

١-كان للإمام مالك رحمه الله آراء مختلفة في بعض المسائل، ولم يعرف السابق منها حتى يعرف رجوعه عنها، وفي بعض الأحيان كان بعض الرواة يعلم رجوعه فيروي القول الثاني، بينما الراوي الآخر لم يحضر لسماع القول الثاني فيروي الأول.

والمثال على هذا هو ما أورده الباجي في المنتقى في مسألة: من أوصى بعبد، وقيمة العبد أكثر من ثلث المتروك، فقد اختلف جواب الإمام مالك في هذه المسألة؛ فقال أولًا: يؤخذ الثلث من مجموع المال بما فيه العبد، ورَوَى هذا القول علي بن زياد عن مالك.

ثم رجع مالك عن ذلك وقال: إن الثلث يُقتطع من العين الموصىَ بها خاصة، وهي العبد، وروى القولين معًا ابن القاسم وأشهب[٣]. وهذا القول الثاني هو المختار؛ فلا شك أن علي بن زياد لم يحضر لسماع القول الثاني.

٢- الغلط في السماع كأن يجيب الإمام بحرف النفي إذا سئل عن حادثة ويقول: لا يجوز، فيشتبه على الراوي فينقل ما سمع.

---

(١) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٦/ ٩٤).

(٢) منار أصول الفتوى وقواعد الإفتاء بالأقوى لإبراهيم اللقاني (ص٢٨٤)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية -المغرب.

(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ للباجي (٦/ ١٦٣)، دار الكتاب الإسلامي - القاهرة.

٣- أن يكون الإمام قال أحد الحكمين على وجه القياس، والآخر على وجه الاستحسان، فيسمع كل واحد من الرواة أحدهما فينقل كما سمع.

والمثال على هذا مسألة الأجير أو الراعي المشترك إذا هلك الشيء الذي يرعاه في يده، فمقتضى القياس أنه لا يضمن، ومقتضى الاستحسان أن يضمن؛ محافظةً على أموال الناس.

فلو فرضنا أن أحد الرواة سمع القول الأول، والآخر سمع القول الثاني، فتتعدد الرواية نتيجة لذلك.

وقد نظم الحكم بالضمان الزقَّاق في لاميته بقوله:

كذا غُرم الرعاة قد انجلا

وكذا عبد الرحمن الفاسي في نظم العمل فقد قال:

ضمانُ راعٍ غنم الناس رُعِي أَلْحِقْهُ بالصانع في الغُرْمِ تَعِي

وذهب إلى عدم الضمان الونشريسي في رسالة «إضاءة الحلك في الرد على من أفتى بتضمين الراعي المشترك».

٤- النقل بالمعنى كثيرًا ما يؤدي إلى الاختلاف وتعدُّد المنقول (يُنظر: الأسباب الراجعة إلى شرح المدونة).

٥- أن يكون الجواب في المسألة من وجهين: من جهة الحكم، ومن جهة الاحتياط، فينقل الرواة كل واحد منهم كما سمع، وكثير من المسائل المختلف فيها في باب الذرائع ترجع إلى هذا السبب.

والملاحظ أنَّ أسبابَ تعدُّد الروايات المذكورة -ما عدا الغلط في السماع- فإنَّ الاختلاف فيها يرجعُ إلى جهة المنقول عنه؛ لابتناء الاختلاف فيها على اختلاف القولين المرويين، ويؤيده أن ناقل الروايتين قد يكون واحدًا.

والتفريق بين اختلاف الروايتين واختلاف القولين هو أنَّ اختلافَ القولين يرجعُ إلى المنقول عنه لا إلى الناقل؛ فالقولانِ المختلفانِ نص عليهما معًا المجتهد، أما اختلاف الروايتين فيرجع إلى الناقلين لا إلى المنقول عنه[1].

(١) انظر: نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي (ص٣٢، ٣٣).

تعريف الأقوال والروايات وأنواعها

المطلب الأول: تعريف الأقوال والروايات لغة واصطلاحًا:

الأقوال لغة: جمع قول. والقول في اللغة: مصدر «قال»، وهو الكلام على الترتيب، وهو عند المحقق كل لفظ قال به اللسان، تامًّا كان أو ناقصًا، تقول: قال يقول قَوْلًا، والفاعل قائل، والمفعول مَقُول[(١)].

ويقال: إن ما خرج من الفم إن لم يشتمل على حرف فهو صوت، وإن اشتمل ولم يفد معنًى فهو لفظ، وإن أفاد معنى فقول[(٢)]، ويستعمل على أوجه أظهرها أن يكون للمركَّب من الحروف المنطوق بها مفردًا كان أو جملة[(٣)].

والروايات لغة: جمع رواية، من روى يروي رواية. تقول: روى فلان الحديث أو الشعر يرويه رواية، فهو راوٍ، وراوية كذلك إذا كثرت روايته، والهاء للمبالغة في صفته بالرواية[(٤)].

وأصله الري من الماء. قال ابن فارس: «الراء والواو والياء أصل واحد، ثم يشتق منه، فالأصل ما كان خلاف العطش، ثم يصرف في الكلام لحامل ما يروى منه؛ فالأصل رويت من الماء ريًّا، وهو راوٍ من قوم رواة، وهم الذين يأتونهم بالماء؛ فالأصل هذا، ثم شبه به الذي يأتي القوم بعلم أو خبر فيرويه، كأنه أتاهم بريّهم من ذلك»[(٥)].

(١) انظر: لسان العرب لابن منظور، مادة (قول) (١١/ ٥٧٢)، دار صادر - بيروت.

(٢) انظر: الكليات للكفوي (ص٥٦٢)، مؤسسة الرسالة - بيروت.

(٣) تاج العروس لمرتضى الزبيدي، مادة (قول) (٣٠/ ٢٩٢)، دار الهداية.

(٤) انظر: لسان العرب، مادة (روي) (١٤/ ٣٤٨).

(٥) انظر: مقاييس اللغة لابن فارس (٢/ ٤٥٣)، دار الفكر.

ثانيًا: تعريف الأقوال والروايات في الاصطلاح:

استقرَّ عرف المتأخرين من أئمَّة المالكية على أن المقصود بالروايات: ما نُقل عن إمام المذهب نفسه من آراء وأقوال في المسائل الفقهية. قال ابن فرحون: «قاعدة المؤلف -يعني ابن الحاجب- وغيره غالبًا أنه إذا أطلق الروايات فهي أقوالُ مالكٍ رحمه الله، وإذا أطلق الأقوال فالمراد قول أصحاب مالك وغيرهم من المتأخرين»(١).

وعلى هذا درج الشيخ خليل في «المختصر»؛ فحيث أطلق الروايات فالمراد أقوال مالك، وحيث أطلق الأقوال فالمراد أقوال الأصحاب(٢).

وقيل: إذا ورد لفظ الرواية فهي عن مالك، وإذا ورد لفظ القول فقد يكون عن الإمام مالك أو غيره من الأصحاب(٣).

المطلب الثاني: أنواع الروايات:

الروايات المتعلقة بالمسائل الفقهية من حيث كيفية صدورها عن الإمام مالك رحمه الله: إما أن تكون قولية أو فعلية أو تقريرية أو توقُّفية؛ فالقولية هي النصوص المرفوعة إلى إمام المذهب، بخلاف الروايات الفعلية والتقريرية والتوقفية فإنها ما حُكي عن الإمام أنه فعله أو فعله غيره فسكت عنه أو توقف في الجواب عنه، وسنفرد كل نوع منها بالكلام عنه فيما يأتي:

١- المنصوصات (الروايات القولية):

النص لغة: رفع الشيء، من نص الحديث ينصه: إذا رفعه، وفي الأثر من حديث عمرو بن دينار: «ما رأيت رجلًا أنص للحديث من الزهري» أي أرفع له وأسند، وكل شيء أظهرته فقد نصصته، ومنه المِنَصَّة: ما تظهر عليه العروس لِتُرَى(٤).

والنص اسم مشترك يطلق في تعاريفِ العلماء على معانٍ متعددة أشهرها:

الأول: ما نُقل عن الشافعي رحمه الله أنه سمى الظاهر نصًّا، وهذا المعنى ألصق بالمعنى اللغوي للكلمة.

(١) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب لإبراهيم بن علي بن فرحون (ص١٢٨)، دار الغرب الإسلامي - بيروت.

(٢) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٤٠).

(٣) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٢٩).

(٤) انظر: لسان العرب، مادة (نصص) (٧/ ٩٧).

الثاني: ما لا يتطرَّق إليه احتمال مقبول ناشئ عن دليل، أما الاحتمال الذي لا يعضده الدليل فلا يُخرج اللفظ عن كونه نصًّا.

الثالث: إطلاق النص على صيغ الكلام الأصلية الواردة عن صاحبها، ومن ذلك نصوص الكتاب والسُّنة، وهذا المعنى كثير في كلام الفقهاء والأصوليين وغيرهم، وهو من المعاني المولدة التي استعملها الناس بعد عصر الرواية.

ومن هذا المعنى قولنا: «نصوص مالك أو أبي حنيفة أو غيرهما» أو «حكم المسألة الفلانية قد ورد النص به» وما أشبه ذلك، فالمقصود بالنص هنا هو: الصيغة الكلامية المنقولة عن العالم المجتهد.

وقد يُقصد بقولنا: «نص مالك أو أبي حنيفة» المعنى الأول، فيقال بعد ذكر حكم المسألة: «نص عليه» أو «والمسألة منصوصة»: أن كلام المجتهد قد دلَّ على هذا الحكم صراحةً، ولفظه صريح ناطق بهذا الحكم، فإذا أرادوا التعبير بأن لفظ المجتهد غير صريح، قالوا مثلًا: «والمسألة في معنى النص»، والمقصود من ذلك أنَّ المسألةَ مدلولٌ عليها لكن بألفاظ غير صريحة، كأن يكون كلام المجتهد مقتضيًا لشيء أو مشيرًا أو مومئًا إليه.

ولذلك يمكن القول: إن المقصود بالنص أو المنصوص في المذهب هو: «تلك الصيغ الكلامية من أقوال وروايات، والتي صدرت عن المجتهد إما بألفاظ صريحة أو ظاهرة في المعنى المراد، أو ما كان في معناها مما أُخذ بدلالة الاقتضاء أو الإيماء أو الإشارة»[١].

ويعبر فقهاء المالكية عما ثبت من الروايات عن الإمام مالك بالمعروف، فإذا قالوا: هذا هو المعروف، أو المعروف كذا، أو نحو ذلك، فإنهم يقصدون به الرواية الثابتة عن مالك، ويُطلقون في مقابله المنكر، ويقصدون به الرواية غير الثابتة عن مالك[٢].

(١) انظر: نظرية التخريج في الفقه الإسلامي للدكتور نوار بن الشلي (ص١١١-١١٣)، دار البشائر الإسلامية -بيروت.

(٢) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١١٠، ١١١).

طرق معرفة منصوصات الأئمة:

هناك طريقان لمعرفة ما نُقل عن الأئمة من النصوص والأقوال:

الطريق الأول: الكتب التي ألفوها بأنفسهم:

وهذا الطريق أوثقُ الطرق؛ لأن ما كتبه العالم بيده يصعب أن يتسرب إليه الشكُّ أو الاحتمال، ويضاف إلى ذلك ميزة أخرى أنه قد يتوفر للمجتهد الوقت لتصحيح كتابه وتنقيحه؛ إذ إن ذلك يزيد الثقة بأن الآراء المودعة في الكتاب هي آراء المجتهد ومذهبه الذي كان يراه آخرًا.

ومن أمثلة هذا الطريق كتاب «الموطأ» للإمام مالك رحمه الله، فهو وإن كان كتابَ حديثٍ فهو كتابُ فقهٍ يشتمل على رأي مالك في المسائل الفقهية التي تشملها موضوعاتُه، ومن أمثلة هذا الطريق أيضًا: كتابا «الأم» و«الرسالة» للإمام الشافعي رحمه الله، وغيرها من الكتب التي تُنسب إلى الأئمَّة المجتهدين على وجه التحقيق.

فإذا صَحَّتْ نسبة الكتاب إلى المجتهد أمكننا أن نعرف مذهبه في المسائل المبحوث عنها من كتابه[١].

الطريق الثاني: نقل أصحاب الأئمَّة لآرائهم وأقوالهم في المسائل المختلفة عن طريق السماع والمشافهة، ولهذا الطريق -وإن تأخر في المرتبة عن سابقه- أهمية كبيرة، لا سيما إذا علمنا أن اعتماد الناس قديمًا إنما كان في الغالب الأعم على الحفظ والسماع لا على المؤلفات، وتلاميذ الأئمة هم الواسطة التي انتشر بها علمهم في سائر الأقاليم والأقطار.

وبرغم فائدة هذا الطريق في نشر علم المجتهد إلا أنه ليس كالأول من حيث إن المجتهد قد يرجع عن بعض ما نُقل عنه ويكون الناس قد عملوا به، وفي هذا من الخطر ما فيه، ولعل هذا يفسرُ لنا ما يُرْوَى عن الأئمة أنفسِهم من النهي عن الكتابة عنهم لاستشعارهم خطورة هذا الأمر[٢].

نقل القاضي عياض عن القعنبي قال: دخلت على مالك فوجدته باكيًا فسألتُه عن ذلك فقال: ومن أحقُّ بالبكاء مني، لا أتكلم بكلمة إلا كُتبت بالأقلام وحُملت إلى الآفاق[٣].

---

(١) انظر: نظرية التخريج في الفقه الإسلامي (ص١١٣).

(٢) انظر: المصدر السابق (ص١١٤).

(٣) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١/ ١٩٣).

٢- أفعال الإمام (الروايات الفعلية):

والمقصود بأفعال الإمام المجتهد هو ما ثبت عنه أنه كان يقوم به من التصرُّفات المتعلقة بالتشريع، ونقل إلينا بصورة يقينية لا تحتمل الشك، وما نُقل عن الأئمة في هذا الباب كثيرٌ مبثوثٌ في كتب أصحابهم.

الإفتاء بأفعال الإمام مالك:

لا إشكالَ في أنَّ النصوص المرفوعة إلى إمام المذهب من أقواله تُعدُّ مذهبًا له، وعلى ذلك فإنه يمكن للمفتي أن يفتيَ بها متى ثبتت نسبتها للإمام مالك، والإفتاء بالقول أشهر صيغ الإفتاء وهو نص في الدلالة على مذهب المفتي، لكن هل تُعدُّ أفعال المجتهد مذهبًا له، بمعنى أنه كلما صدر منه فعلٌ ما أخذنا منه حكمًا شرعيًّا يُنسب إلى مذهبه؟ ومن ثم يُفتَى به.

اختلف العلماء في ذلك إلى رأيين:

الرأي الأول: القول بالجواز، ففعل المجتهد يُنسب إلى مذهبه.

وهو أحد الوجهين عند الحنابلة، وهو قول عامة الأصحاب[١]، وبعض الشافعية[٢]، ومال إليه الشيخ ابن تيمية فيمن غلب عليه التقوى والورع، وكانت حاله كالإمام أحمد رحمه الله زهدًا وورعًا[٣].

وإلى هذا القول أيضًا ذهب الإمام الشاطبي المالكي حين قرَّر أن المفتي قائم في الأمَّة مقامَ النبي صلى الله عليه وسلم، وأنَّ الفتوى كما تحصل بالقول تحصل أيضًا بالفعل والإقرار.

فبعد أن ذكر الشاطبي أنَّ أفعال النبي صلى الله عليه وسلم محلٌّ للاقتداء بالإجماع قال: «وإذا كان كذلك، وثبت للمفتي أنه قائم مقام النبي ونائب منابه، لزم من ذلك أن أفعاله محل للاقتداء أيضًا، فما قُصِد بها البيان والإعلام فظاهر، وما لم يُقصد به ذلك فالحكم فيه كذلك أيضًا من وجهين:

أحدهما: أنه وارث، وقد كان المورّث قدوةً بقوله وفعله مطلقًا، فكذلك الوارث، وإلا لم يكن وارثًا على الحقيقة، فلا بد من أن تنتصب أفعاله مقتدًى بها كما انتصبت أقواله.

(١) انظر: تهذيب الأجوبة لابن حامد الحنبلي (١/٤١٢)، مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.

(٢) انظر: فرائد الفوائد في اختلاف القولين لمجتهد واحد لشمس الدين محمد السلمي الشافعي (ص٤٢)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى (١٩/١٥٢، ١٥٣).

والثاني: أن التأسي بالأفعال -بالنسبة إلى من يعظم في الناس- سرٌّ مبثوثٌ في طباع البشر، لا يقدرون على الانفكاك عنه بوجه ولا بحال، لا سيما عند الاعتياد والتكرار، وإذا صادف محبة وميلًا إلى المتأسَّى به، ومتى وجدتَ التأسي بمن هذا شأنه مفقودًا في بعض الناس فاعلم أنه إنما ترك لتأسٍّ آخر»[١].

واحتجَّ من يرى هذا الرأي بما يلي:

أ- أن الصحابة رضي الله عنهم حين دخلوا في الإسلام وعرفوا الحق، وتسابقوا إلى الانقياد لأوامر النبي عليه الصلاة والسلام ونواهيه، فربما أمرهم بالأمر وأرشدهم إلى ما فيه صلاح دينهم، فتوجهوا إلى ما يفعل ترجيحًا له على ما يقول، كما في قضيته عليه الصلاة والسلام معهم في توقفهم عن التحلُّل بعد ما أمرهم، حتى قال لأم سلمة: ((أما ترين أن قومك أمرتهم فلا يأتمرون؟))، فقالت: اذبح واحلق[٢]، ففعل النبي صلى الله عليه وسلم فاتبعوه، ونهاهم عن الوصال فلم ينتهوا واحتجوا بأنه يواصل، فقال: ((إني أبيت عند ربي يطعمني ويسقيني))[٣].

ب- جعل أفعال الصحابة كأفعال النبي صلى الله عليه وسلم في الاستدلال والاحتجاج ومعرفة مذاهبهم؛ قال ابن حامد: «ومن أدل الأشياء أنَّا وجدنا أفعالَ الصحابة بمثابة فعل النبي صلى الله عليه وسلم، وإن كان مستحق الأخذ به والاتباع مع الاختلاف في حتمه أو نفله، فإذا ثبت هذا كان ما ذكرناه في المذهب سالمًا»[٤]، يعني: كون فعل المجتهد يؤخذ منه مذهبه.

الرأي الثاني: المنع من ذلك؛ فلا يُنسب إلى المجتهد فعله على أنه مذهبه.

وهذا هو الوجه الثاني عند الحنابلة[٥]، والوجه الثاني عند الشافعية[٦].

واحتجَّ من يرى هذا الرأي بما يلي:

أ- أن المجتهد ليس معصومًا من الذنب أو الخطأ، وإذا أخطأ قد يستمرُّ في خطئه، بخلاف النبي صلى الله عليه وسلم فإنه معصومٌ من تعمُّد المعصية والذنب، وإذا سها أو أخطأ فإن الله يصوِّبه ولا يقره عليه.

(١) الموافقات (٥/ ٢٦٢).

(٢) أخرجه البخاري، رقم (٢٧٣١).

(٣) أخرجه البخاري، رقم (١٩٦٤)، ومسلم، رقم (١١٠٣).

(٤) انظر: تهذيب الأجوبة (١/ ٤١٤).

(٥) انظر: تهذيب الأجوبة (١/ ٤١٢).

(٦) انظر: مجموع الفتاوى (١٩/ ١٥٣).

ب- أن المجتهد قد يعمل بخلاف معتقده، أو يكون عمله لعادةٍ أو تقليدًا لغيره أو سهوًا، وربما فعل ذلك قبل رتبة الاجتهاد في الحكم، ففعله مفتقر إلى أن يكون له في ذلك رأي وأن يذكره وأن يكون مريدًا له من غير صارف[1].

ج- أن أفعال النبي صلى الله عليه وسلم مختلف في الاحتجاج بها وهي محتملة، فمن باب أولى أفعال المجتهدين[2].

الترجيح:

بعد النظر في أدلة الفريقين، وما عليها من الاعتراضات والأجوبة يُقال: إن إطلاق القول بأخذِ مذهب المجتهد من أفعاله يضعِّفُه احتمال السهو والخطأ، وإطلاق القول بالمنع يضعفه مطلق الإذن بالتأسي بأهل العلم، وعلى ذلك فالراجح يضرب في كلا القولين بسهم، فيقال -تقريبًا بين المذهبين- فعل المجتهد يدل على مذهبه بالقيود الآتية:

الأول: أن يكون مقيدًا بالأئمة المتبوعين لما عُرف من تقواهم وورعهم؛ فإنهم من أبْعَدِ الناس عن تعمُّد الذنب فالغالبُ أنَّ أعمالهم موافقة لعلمهم، وأما المتأخرون فتُضيَّق دائرة التأسي بأفعالهم، وتخصص بقسم الأفعال التي يُقصد بها البيان.

الثاني: أن يتكرر من المجتهد ذلك الفعل؛ لأن التكرار يقوِّي دلالة الفعل، ويُبعد احتمالية السهو والغلط؛ قال الإمام مالك في جواز إفراد يوم الجمعة بصوم: «وقد رأيت بعض أهل العلم يصومه، وأُراه كان يتحرَّاه»[3].

وفي تقييد الإمام مالك الفعل بالتحري إشارة إلى اشتراط المداومة على الفعل حتى يدل على مذهب المجتهد؛ قال الشاطبي: «فقد استند إلى فعل بعض الناس عند ظنه أنه كان يتحراه[4]»[5].

(١) انظر: مجموع الفتاوى (١٩/ ١٥٢).

(٢) انظر: تهذيب الأجوبة (١/ ٤١٢، ٤١٣).

(٣) موطأ الإمام مالك (رواية أبي مصعب الزهري ١/ ٣٣٠).

(٤) الموافقات (٥/ ٣١٦، ٣١٧).

(٥) انظر: أفعال الإمام مالك ودلالتها على مذهبه لأناس قدور (ص١٨٧، ١٨٨)، بحث بمجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة بالجزائر، المجلد (٣٣)، العدد (٢)، سنة ٢٠١٩م.

تطبيقات على بعض أفعال الإمام ودلالتها على مذهبه:

يوجد في كتب المذهب ودواوينه عشرات النُّقول عن أفعال الإمام مالك تشهد كلها أنه كان بالمحل المقتدَى به، فقد كان الناس بالمدينة يسمعون أقواله ويرمقون أفعاله، وذلك لما عُرف عنه من شدة اتِّباعه للسلف؛ قال الشاطبي: «ولما بالغ مالك في هذا المعنى -أي الاتِّباع- بالنسبة إلى الصحابة أو من اهتدى بهديهم واسْتنَّ بسنتهم فجعله الله تعالى قدوةً لغيره في ذلك؛ فقد كان المعاصرون لمالك يتبعون آثاره ويقتدون بأفعاله ببركة اتباعه لمن أثنى الله ورسوله عليهم وجعلهم قدوة أو من اتَّبعهم»[١].

ومن أمثلة أفعال الإمام مالك ما يلي:

١- قال أشهب: «رأيت مالكًا إذا نهض من الأولى والثالثة نهض كما هو، ولا يجلس ثم ينهض»[٢].

فهذا مذهب الإمام في ترك جلسة الاستراحة، وهو في المدونة من قوله: «قال مالك: وإذا نهض من بعد السجدتين من الركعة الأولى فلا يرجع جالسًا، ولكن ينهض كما هو للقيام»[٣].

٢- قال ابن القاسم: «رأيت مالكًا إذا صلَّى الصبح يدعو ويحرك أصبعه التي تلي الإبهام ملحًّا»[٤]، فدلَّ نقله لفعل مالك على أن مذهبه تحريك السبابة في التشهد.

٣- قال مطرف عن مالك: لا بأسَ أن يعطي قرابته من زكاته إن لم يعطِ من يعول، ثم قال: «ورأيت مالكًا يعطي قرابته من زكاته»[٥].

وقد نقل ابن القاسم عن مالك كراهة أن يعطي قرابته من زكاته إذا تولى المزكي تقسيمها بنفسه[٦]، لكنَّ مطرفًا نقل عنه هنا أنه لا بأسَ بذلك مطلقًا، ثم عضدها بجريان فعله على مقتضى ذلك[٧].

فبناءً على ما تقدم: فإنَّ أفعالَ المجتهد تدلُّ على مذهبه وفيها مقتدًى للمستفتي، لكن يُستحسن أن يُخص هذا بالأئمَّة أصحاب المذاهب المتبوعة؛ فالفعل منه يُعامل معاملة القول.

(١) الموافقات (٤/ ٤٦٣).

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات لابن أبي زيد القيرواني (١/ ١٨٦)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.

(٣) المدونة للإمام مالك بن أنس (١/ ١٦٨).

(٤) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لابن رشد القرطبي (٢/ ١٨٧)، وانظر: التبصرة للخمي (١/ ٢٨٩)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.

(٥) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (٢/ ٢٩٥).

(٦) انظر: المدونة (١/ ٣٤٧)، التبصرة للخمي (٣/ ٩٦٦).

(٧) انظر: التبصرة (٣/ ٩٦٦، ٩٦٧).

وإذا تقرَّر أنَّ أفعال المجتهد تدلُ على مذهبه، فإنَّ موقفَ الناس منها على ثلاث درجات: فللمقلد منها التأسي والاقتداء، وللمجتهد في المذهب منها التخريج والقياس، وللمجتهد المطلق منها بيان أنه لم يخرق إجماعًا وأنه قد سُبق إلى اختياره.

٣- التقريرات (ما سكت عنه الإمام):

التقريرات: هي ما صدر أو وقع بحضرة المجتهد من الأقوال والأفعال والتصرفات، فسكت عنه ولم يبدِ فيها رأيًا، لا بالموافقة والقبول ولا بالإنكار والرفض[١].

الإفتاء بتقريرات الإمام مالك:

إذا وقع بحضرة المجتهد فعل أو فتوى من غيره، فسكت عنه ولم ينكر عليه، فهل يعدُّ سكوتُه وعدمُ إنكارِه دليلًا على أنه يرى جوازَ هذا الفعل وصحَّة تلك الفتوى عنده أم لا؟

ومن ثم هل يجوز للمفتي أن يعتبر المذهب من سكوت الإمام؟

اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول: أن ما سكت عنه المجتهد يُعدُّ مذهبًا له.

وقد ذهب إلى هذا الرأي ابن حامد من الحنابلة، وإن كان كلامه في أخص من مسألتنا هذه؛ لأنه فرض المسألة في حالة ما إذا كان سكوت المجتهد عند المعارضة والمباحثة[٢].

وهذا ما ذهب إليه الشاطبي رحمه الله حين قرَّر أنَّ الفتوى من المفتي تحصلُ من جهة القول والفعل والإقرار؛ لأنَّ الإقرارَ عنده راجعٌ في المعنى إلى الفعل، «وكف المفتي عن الإنكار إذا رأى فعلًا من الأفعال كتصريحه بجوازه»[٣].

(١) انظر: نظرية التخريج في الفقه الإسلامي (ص١٣٥- ١٣٧).

(٢) انظر: تهذيب الأجوبة (١/ ٤٢٣).

(٣) الموافقات (٥/ ٢٦٥).

واحتجَّ من يرى هذا الرأي بما يلي:

١- قياس حال المفتي على النبي صلى الله عليه وسلم، فكما أن إقراره صلى الله عليه وسلم لما يُفعل بحضرته أو يسمعه فلا ينكره دليل على مشروعيته فكذلك المفتي؛ لأن العلماء ورثة الأنبياء[١].

٢- أن المجتهد لا يمكن أن يسكت على المنكر إذا قيل أو فُعل بحضرته أو علم به؛ لوجوب الإنكار عليه حينئذ، وقد ثابر السلف على القيام بوظيفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولم يبالوا في ذلك بما ينشأ عنه من الأذى والضرر[٢].

٣- أن الصحابة كانوا لا يسكتون عن المعارضة إذا فُعل أو قيل بحضرتهم ما ينكرونه إلا إذا عدموا الدليل، وقد روي عنهم من هذا الكثير، كإنكار عائشة رضي الله عنها على زيد بن أرقم رضي الله عنه بيع العينة، وإنكار ابن عباس على زيد بن ثابت رضي الله عنهما توريث الإخوة مع الجد[٣].

القول الثاني: أن سكوت المجتهد وعدم إنكاره لا يُنسب إليه على أنه مذهبه.

وإلى هذا الرأي ذهب أكثر الحنابلة[٤]، وهو مقتضى مذهب الشافعي رحمه الله؛ لقوله: «لا يُنسب لساكت قول»، ولأنه قد ثبت عنه أنه ينكر الإجماع السكوتي[٥].

واحتج أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- أن سكوت المجتهد عن الإنكار يكون لأسباب كثيرة غير الموافقة، منها مثلًا: ألا يحضره ما ورد في المسألة من الأدلة السمعية، فيؤجل الكلام عنها إلى أن يستكمل البحث والنظر فيها، أو يكون رأيه في المسألة معلومًا ومشهورًا بحيث لا تبقى حاجة لإظهاره وإعلانه، أو يعلم أن المفتي بخلاف قوله أو فعله الذي يخالف مذهبه لن يرجع عن قوله لأجل اعتراضه عليه وبيان وجه الحق في المسألة؛ لأنه مقلد لإمام آخر من الأئمَّة المشهورين فيما قاله أو فعله، أو يكون سكت لئلا يُفضي اعتراضه إلى المجادلة والمنافرة، وما دام أن السكوت يحتمل كل هذه الاحتمالات فأخذ مذهبه من سكوته لا يصح؛ لأنه لا يعدو أن يكون احتمالًا واحدًا من بين احتمالات كثيرة متساوية، فيكون ترجيحًا من غير مرجح[٦].

(١) انظر: الموافقات (٥/ ٢٦٥، ٢٦٦).

(٢) نظرية التخريج في الفقه الإسلامي (ص١٣٦).

(٣) انظر: تهذيب الأجوبة (١/ ٤٢٨- ٤٣٣).

(٤) انظر: تهذيب الأجوبة (١/ ٤٢٥).

(٥) انظر: البرهان في أصول الفقه للجويني (١/ ٢٧٠، ٢٧١)، دار الكتب العلمية - بيروت.

(٦) انظر: نظرية التخريج في الفقه الإسلامي (ص١٣٧).

٢- أن الفقهاء قد يرون غيرهم من المفتين يأتون بعباداتهم من صلاة وغيرها مما يخالف وجهات نظرهم في المسألة، ولا ينكرون عليهم، وإذا كان الأمر كذلك فلا يصحُّ أن يُنسب رأي لمن سكت منهم بناءً على ذلك[١].

الترجيح:

بعد النظر في أدلة الفريقين وما عليها من اعتراضات وأجوبة يقال: إن إطلاق القول بأخذ مذهب المجتهد من سكوته ضعيف؛ فلا يؤخذ مذهب المجتهد من سكوته ما لم تصاحبه قرينة ترجح أن سكوته عن الإنكار دليل على موافقته على ما فُعل أو قيل بحضرته. قال الدكتور بكر أبو زيد: «والذي ينبغي اعتماده هو ما ذهب إليه الأكثر من عدم اعتباره مطلقًا، لكن ينظر فيما يحفُّ بإقراره وسكوته من قول أو فعل سابق، أو لاحق»[٢].

تطبيقات على بعض تقريرات الإمام ودلالتها على مذهبه:

١- حكى مطرف عن رجل خبيث يعرف باتِّباع الصبيان، لصق بغلام في زحمة الناس حتى أفضى، فجلده قاضي المدينة هشام بن عبد الله المخزومي أربعمائة سوط وألقاه في السجن، فما لبث أن مات، فَذُكِر ذلك لمالك، فما استنكره ولا رأى أنه أخطأ[٣].

ولفظ البيان والتحصيل: «ثم ضربه صاحب الشُّرَط أربعمائة سوط فانتفخ فمات، فما أكبرَ ذلك مالك ولا بالى به، فقيل له: يا أبا عبد الله، إن مثل هذا من الأدب والعقوبة لكثير، فقال: هذا بما أجرم، وما رأيت أنه أمسَّه من العقوبة إلا بما اجترم»[٤].

ففي التقرير المذكور وما لحقه من بيانٍ دلالةٌ على أن مذهب مالك أن الحاكم إذا جاز له التعزير فلا ضمان عليه وإن أتى على النفس.

وبهذا -الفعل- ردَّ خليل على ابن الحاجب قوله: «والتعزير جائز بشرط السلامة، فإن سرى فعلى العاقلة بخلاف الحد». فقال خليل: «وفي هذا الشرط نظر؛ لأنه مخالف لقول ابن الماجشون وغيره: وإن أتى على النفس، ولظاهر الحكاية المنقولة عن مالك»[٥].

(١) انظر: المصدر السابق (ص١٣٧، ١٣٨).

(٢) المدخل المفصل لمذهب الإمام أحمد لبكر بن عبد الله أبو زيد (١/ ٢٥٩)، دار العاصمة - مطبوعات مجمع الفقه الإسلامي بجدة.

(٣) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات: لابن أبي زيد القيرواني (١٤/ ٣١٣، ٣١٤)، دار الغرب الإسلامي- بيروت.

(٤) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لابن رشد القرطبي (١٦/ ٢٧٨).

(٥) التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب لخليل بن إسحاق المالكي (٨/ ٣٣٨)، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث.

٢-كره الإمام مالك المعانقة في حال السلام، وأجازها سفيان بن عيينة، فاحتج سفيان على مالك بعناق النبي صلى الله عليه وسلم جعفرًا لما قدم عليه، فقال مالك: ذلك مخصوص بجعفر. فقال سفيان: ما يعمُّ جعفرًا يعمنا[١]. ولفظ الإكمال: فسكت مالك[٢].

وإذا صحَّت هذه القصة فمذهبُ الإمامِ مالكٍ الذي رجع إليه هو الجواز. قال القاضي عياض موظفًا دلالة السكوت: «وسكوته دليل على ظهور قول سفيان له وتصويبه وهو الحق، حتى يدل دليل على تخصيص جعفر بذلك»[٣].

لكن لضعف دلالة السكوت -كما سبقت الإشارة- خاصة وأنه لم يحتفَّ بها من القرائن ما يعضدها ويقويها فقد يقال: إنما سكت الإمام مالك هنا لأنه أبدى ما عنده، ثم ترك المراء ولم يكن سكوتُه إقرارًا لسفيان[٤].

فبناءً على ما تقدم: فإنَّ تقريراتِ الإمام مالك تدلُّ على اختياراته وفيها مقتدًى للمستفتي، بشرط أن يقترن بها ما يرفع احتمال أن السكوت لم يكن عن رضًا.

٤- التوقفات (التردُّدات):

التوقف من الوقف، أي الحبس والإمساك عن الشيء؛ يقال: توقف عن الأمر: إذا أمسك عنه وامتنع عنه، وكفَّ وانتظر ولم يمضِ فيه رأيًا[٥].

ومن أفضل تعريفات التوقف في الاصطلاح تعريف الموسوعة الفقهية الكويتية، حيث جاء فيها: «عدم إبداء قول في المسألة الاجتهادية لعدم ظهور وجه الصواب فيها للمجتهد»[٦].

فالروايات التوقُّفية هي ما نُقل عن الإمام المجتهد من عدم الخوض في حكم مسألةٍ ما لتعارض الأدلة فيها وإشكال دليلها.

(١) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٩/ ٤٨).

(٢) انظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم للقاضي عياض (٧/ ٤٣٣)، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع - مصر.

(٣) السابق نفسه.

(٤) انظر: أفعال الإمام مالك ودلالتها على مذهبه (ص١٩٧).

(٥) انظر: القاموس المحيط للفيروزآبادي (ص٨٦٠)، والمصباح المنير للفيومي (٢/ ٦٦٩)، مادة (وقف).

(٦) الموسوعة الفقهية الكويتية (١٤/ ١٧٦)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت.

ومقتضى هذا التعريف: أنَّ بعض المسائل الاجتهادية تُعرض على المجتهد، فيبذل جهده، ويستفرغ وسعه في معرفة حكمها، وبعد طول البحث والنظر في حقيقتها وأدلتها يتعذَّر عليه معرفة وجه الصواب فيها، إما لعدم معرفة الدليل، أو عدم تصورها ومعرفة حقيقتها، أو لتعارض أدلتها على وجه التساوي، فيمتنع عن إبداء رأيه فيها، أو يَنُصُّ على توقفه لغاية معرفة الصواب فيها، فيشمل كل أنواع التوقف، ولأجل هذا اعتمدنا هذا التعريف للتوقف.

وعلى ذلك يتبيَّن أن للتوقُّف نوعين باعتبار سبب التوقف، وهما:

- النوع الأول: أن يتوقف لعدم علمه بالدليل أصلًا.
- النوع الثاني: أن يتوقف لتعارض الأدلة واشتباهها وتساويها من غير مرجح.

الصيغ الدالة على التوقف:

يتردَّد ذكر التوقف ومعناه في كتب الفقهاء، وتتعدَّد أساليب وصيغ الفقهاء في التعبير عن توقفاتهم في المسائل، ونورد هنا جملةً من الصيغ التي استعملها الإمام مالك ونقلها عنه رواة المذهب في الدلالة على التوقف:

١- قال ابن القاسم: «ورأيت مالكًا إذا قيل له في إعادة الصلاة خلف أهل البدع يقف ولا يجيب في ذلك»[١].

٢- قال ابن القاسم: «وسئل مالك عن الكَيْمَخْت[٢] فكان يأبى الجواب فيه»[٣].

٣- قال القاضي عياض: «وقد سئل مالك عن خنزير الماء فتوقف فيه»[٤].

٤- قال ابن القاسم: «وإنما قال مالك: لا أدري إذا كثر المال خوفًا من أن تبطل أموال اليتامى»[٥].

فقد كان الإمام رحمه الله من المكثرين للتوقف بمعناه العام، فقد أكثر من إعمال قول «لا أدري»؛ وذلك لورعه وتحريه في الفتوى. يقول الإمام الشاطبي: «والروايات عنه في (لا أدري) و(لا أُحسن) كثيرة؛ حتى قيل: لو شاء رجل أن يملأ صحيفته من قول مالك: (لا أدري) لفعل قبل أن يجيب في مسألة»[٦].

(١) المدونة (١/ ١٧٧).

(٢) لفظ مُعرَّب من كلام الفُرْس، وهو جلد الفرس إذا دُبغ وجلد ما كان مثله. (شرح غريب ألفاظ المدونة للجبي (ص٢٥)، دار الغرب الإسلامي - بيروت).

(٣) المدونة (١/ ١٨٣).

(٤) إكمال المعلم بفوائد مسلم (٥/ ٢٨٥).

(٥) انظر: المدونة (٤/ ٧١).

(٦) الموافقات (٥/ ٣٢٨).

وبالرغم من أنَّ الإمام مالكًا رحمه الله من المكثرين للتوقف، إلا أنه لم يُنقل عنه إلا القليل من المسائل الفقهية التي نصَّ على التوقف فيها، ولعل هذا راجع إلى كراهية الإمام مالك لكتابة الفتوى عنه مخافة أن يتغير رأيه فيها، فكان ينهى طلبته عن ذلك؛ قال أشهب عن الإمام مالك: «ورآني أكتب جوابه في مسألة فقال: لا تكتبها، فإني لا أدري أثبت عليها أم لا»[١].

نماذج من المسائل التي توقف فيها الإمام مالك:

هناك بعض المسائل التي توقف فيها الإمام مالك وقد أوردنا نماذج منها، وسنعرض لنموذجين منها، محاولين معرفة سبب توقف الإمام فيها، ثم استقصاء أقوال أصحاب المختصرات والشروح المتأخرين في المسألة.

١ - مسألة إعادة الصلاة خلف أهل البدع:

ويُقصد بأهل البدع: «كل متدين ببدعة مسخوطة توجب تفسيقه، وتأخيره عن مراتب أهل الفضل والدين»[٢].

وقد نهى الإمام مالك عن الصلاة خلفهم. قال في المدونة: «قال ابن القاسم: وسألت مالكًا عن الصلاة خلف الإمام القدري. قال: إن استيقنت أنه قدري فلا تصل خلفه، قال: قلت: ولا الجمعة؟ قال: ولا الجمعة إن استيقنت، قال: وأرى إن كنت تتقيه وتخافه على نفسك أن تصلي معه وتعيدها ظهرًا. قال مالك: فأهل الأهواء مثل أهل القدر. قال: ورأيت مالكًا إذا قيل له في إعادة الصلاة خلف أهل البدع يقف ولا يجيب في ذلك»[٣].

وتناقلت كتب المذهب توقف الإمام مالك في المسألة، وحاول المالكية معرفة سبب توقفه، فقال الجبيري: «لأن الإمامة حال فاضلة، فلا يستحقها ولا يقوم بها إلا أهل الفضل والدين، والفاسق ليس من أهله، لخروجه ببدعته المسخوطة عنهما»[٤]. وقال: «فيحتمل أن تكون البدع التي توقف مالك عن الجواب في إعادة الصلاة خلف أهلها مما قد اختلف في تفسيق مبتدعها؛ لأن البدعة قد تقع على ما يوجب تفسيق المبتدع، وعلى ما لا يوجبه مما قد يعاب عليه، وقد يحمد عليه، قال الله عز وجل: {وَرَهْبَانِيَّةً ٱبْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَٰهَا عَلَيْهِمْ إِلَّا ٱبْتِغَآءَ رِضْوَٰنِ ٱللَّهِ فَمَا رَعَوْهَا حَقَّ رِعَايَتِهَا} [الحديد:

(١) ترتيب المدارك وتقريب المسالك للقاضي عياض (١/ ١٩٠).

(٢) التوسط بين مالك وابن القاسم في المسائل التي اختلفا فيها من مسائل المدونة (ص٣٠).

(٣) المدونة (١/ ١٧٧).

(٤) التوسط بين مالك وابن القاسم في المسائل التي اختلفا فيها من مسائل المدونة (ص٣٠).

٢٧]، فذمَّهم على ترك رعايتها، ولم يَعِبْهم بابتداعها، وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه في قيام شهر رمضان: نعمت البدعة هذه، والتي ينامون عنها أفضل. فسماها بدعة وهي قربة، فإذا كان هذا الاحتمال سائغًا في اللسان، فالوجه في توقف مالك عن الجواب في إعادة الصلاة خلف أهل البدع من نحو ما ذكرته، بدلالة تصريحه بإعادة الصلاة خلف القدرية، ومن جرى مجراهم من أهل الأهواء»[١].

أقوال المالكية في المسألة:

اختلف فقهاءُ المذهب في هذه المسألة إلى أقوال كثيرة بناءً على توقف الإمام مالك فيها، وذلك كما يلي:

القول الأول: الإعادة من الصلاة خلفهم في الوقت، وهو قول ابن القاسم كما في المدونة: «وأرى في ذلك الإعادة في الوقت»[٢]، وقول ابن عبد الحكم في مختصره: «تُعاد الصلاة في الوقت خلف المبتدع»[٣].

القول الثاني: الإعادة أبدًا، في الوقت وبعده، وهو قول أصبغ. قال أصبغ: «يعيد في الوقت وبعد الوقت»[٤].

القول الثالث: عدم الإعادة على من صلَّى وراء المبتدع، وهو قول سحنون. قال: «لا إعادة على من صلى وراءه؛ لأن صلاته لنفسه جائزة، وليس بمنزلة النصراني؛ لأن صلاة النصراني لنفسه لا تجوز»[٥].

القول الرابع: التفصيل بين أن يكون فسقه بتأويل أو بإجماع؛ فإن كان فسقه بتأويل أعاد في الوقت، وإن كان بإجماع كمن ترك الطهارة عامدًا، أو شرب الخمر، أو زنى أعاد أبدًا.

وهذا القول حكاه أبو بكر الأبهري عن ابن القصَّار[٦].

(١) المصدر السابق (ص٣١، ٣٢).

(٢) المدونة (١/ ١٧٧).

(٣) المختصر الكبير لابن عبد الحكم (ص٧٧)، تحقيق: الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، مصر-موريتانيا.

(٤) اختلاف أقوال مالك وأصحابه لابن عبد البر (ص١١٢)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣م.

(٥) السابق نفسه.

(٦) انظر: مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل للرجراجي (١/ ٢٨٨)، دار ابن حزم.

القول الخامس: التفصيل بين أن يكون فسقه مما له تعلُّق بالصلاة أو يكون مما لا تعلق له بالصلاة، فإن كان فسقه لا يتعلق بالصلاة -كالزنا وغصب الأموال- أجزأته، وإن تعلق بالصلاة -كترك الطهارة- أعاد، واختاره اللخمي[١].

قال النفراوي: «الفاسق فسقًا متعلقًا بالصلاة كمن يقصد بإمامته الكبر أو يقرأ عمدًا بالشاذ المخالف للرسم العثماني أو بالتوراة أو الإنجيل إمامته باطلة، بخلاف فاسق الجارحة كمن يشرب الخمر أو يزني فتكره إمامته فقط وهي صحيحة، كما تصح خلف المبتدع المختلف في تكفيره ببدعته كالحروري والقدري على المعتمد، وما في خليل من بطلانها بفاسق الجارحة فهو خلاف المعتمد»[٢].

وحجة من قال بعدم الإعادة: أن صلاة المبتدع لنفسه جائزة، لا سيما أن ابن عمر صلَّى خلف الحَجَّاج[٣]، وهو فعل صحابي لم يُعلم له مخالف، فدلَّ على صحَّة إمامته.

وجاء أيضًا في صحيح البخاري: وقال الحسن: صلِّ وعليه بدعته[٤].

وقال الجبيري: «وأما اختيار ابن القاسم في إيجاب الإعادة في الوقت، فوجهه: أن إعادة الصلاة خلف الفاسق مما اختلف فيه أهل العلم، فاستحب للمؤتم به أن يعيد في الوقت ليأتي بالصلاة على أتم ما صلاها، ويستدرك فضل ذلك من فرض الوقت.

والقياس عندي: أن كل من صلى خلف متدين ببدعة مسخوطة أن يعيد الصلاة أبدًا؛ لأنه قد وضع فرضه في غير موضعه»[٥].

وسبب خلافهم: أنه شيء مَسْكُوت عنه في الشَّرع، والقياس فيه متعارض، فمن رأى أن صلاة المأموم مرتبطة بصلاة إمامه قال: إن صلاته فاسدة؛ لأنه يُتَّهَم أن يصلي صلاة فاسدة كما يُتَّهَم في الشهادة أن يكذب، ولهذا فَرَّقَ مَنْ فَرَّق بين أن يكون فسقه بتأويل أو بغير تأويل. ومن رأى أن صلاته غير مرتبطة بصلاة إمامه قال: إن إمامته جائزة ولا إعادة[٦].

(١) انظر: التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب (١/ ٤٦٨)، مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل (١/ ٢٨٩).

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لشهاب الدين النفراوي (١/ ٢٠٥)، دار الفكر.

(٣) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣/ ٢٥٧)، رقم (١٣٩٨٣) من حديث المغيرة بن شعبة.

(٤) انظر: صحيح البخاري، كتاب الأذان، باب إمامة المفتون والمبتدع، وهو حديث معلَّق. قال الحافظ ابن حجر: «وصله سعيد بن منصور عن ابن المبارك عن هشام بن حسان: أن الحسن سئل عن الصلاة خلف صاحب البدعة، فقال الحسن: صل خلفه وعليه بدعته» فتح الباري (٢/ ١٨٨).

(٥) التوسط بين مالك وابن القاسم في المسائل التي اختلفا فيها من مسائل المدونة (ص٣٢).

(٦) انظر: مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل (١/ ٢٨٩).

٢- مسألة حكم أكل خنزير البحر:

توقف الإمام مالك عن القول في خنزير البحر برأيه، ففي المدونة: «قال ابن القاسم: ولقد سألنا مالكًا عن خنزير الماء فلم يكن يجيبنا فيه، ويقول: أنتم تقولون خنزير، قال ابن القاسم: إني لأتقيه ولو أكله رجل لم أره حرامًا»[١].

ويبيِّن المازري سبب توقف الإمام فيه فيقول: «وقد سئل مالك عن خنزير الماء فوقف فيه، وكان شيخنا رحمه الله يقول: لما تعارضت الآي عِنْده ونظر إلى عموم قوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ} [المائدة: ٣] فخاف أن يدخل في عمومه فيحرم، ونظر إلى عموم قوله تعالى: {أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ} [المائدة: ٩٦]، وأمكن عنده أن يدخل في عموم هذه الآية فيحل، ولم تظهر له طرق الترجيح الواضحة في أن يقدم آية على آية، وقف فيه»[٢].

ويذكر ابن رشد سببًا آخر لتوقف الإمام في هذه المسألة، وهو الاشتراك في الاسم: هل يتناول لغة أو شرعًا اسم الخنزير والإنسان خنزير الماء وإنسانه؟ والنظر في هذه المسألة يرجع إلى أمرين:

أحدهما: هل هذه الأسماء لغوية؟

والثاني: هل للاسم المشترك عموم أم ليس له؟ فإن إنسان الماء وخنزيره يقالان مع خنزير البر وإنسانه باشتراك الاسم؛ فمن سلم أن هذه الأسماء لغوية، ورأى أن للاسم المشترك عمومًا، لزمه أن يقول بتحريمها، ولذلك توقف مالك في ذلك، وقال: أنتم تسمونه خنزيرًا[٣].

ونجد للمتأخرين خلافًا في هذه المسألة. قال في التوضيح: «وفي خنزير البحر قولان، ووقف مالك فيه وكره تسميته خنزيرًا، وظاهر كلامه أن القولين بالجواز والمنع، وكذلك قال ابن بشير، والأقرب الإباحة؛ لأنه لو كان الشبه مقتضيًا للمنع لحرم إنسان الماء... وفي الجلاب: يكره أكل كلب الماء وخنزيره»[٤].

قال ابن يونس: «والصواب أنه ليس بداخل في عموم قوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ}، كما أن ميتة البحر ليست بداخلة في الآية، وقد أجاز أكله ربيعة، وظاهر القرآن

---

(١) المدونة (١/ ٥٣٧).

(٢) المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٣٠٩).

(٣) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/ ٢٣).

(٤) انظر: التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب (٣/ ٢٣٠).

والسنة يبيحه»(١).

وقال النفراوي: «وحرَّم الله سبحانه أكل لحم وشرب لبن الِخنزير، والمراد الخنزير البري لإباحة أكل خنزير الماء وكلبه وآدميه على المشهور»(٢).

قال الشيخ خليل: «وقال في الجواهر: وفي كراهة خنزيره وكلبه خاصة خلاف، ورأى غير واحد أن توقف الإمام حقيقة... ورأى بعضهم أن الإمام غير متوقف فيه حقيقة، وإنما امتنع عن الجواب إنكارًا عليهم تسميته خنزيرًا لغة، ولذلك قال: أنتم تسمونه خنزيرًا، يعني أن العرب لا تسميه خنزيرًا»(٣).

ومما سبق يتبين أن المسائل الفقهية التي توقف فيها الإمام مالك لم تبق حبيسة التوقف، بل أفتى فيها أتباعه من بعده، وخرَّجُوها وفقًا لأصول المذهب وقواعده، وهذا يدلُّ على حيوية المذهب ومرونة أصوله، وكان توقفه فيها سببًا لاختلافهم فيها، مما أدَّى إلى تعدد الروايات وتنوعها وكثرة الأقوال وثرائها في المذهب المالكي.

المطلب الثالث: أنواع الأقوال في المذهب المالكي:

ذكرنا فيما تقدم أنَّ الرواياتِ يُراد بها أقوال الإمام مالك غالبًا، وأنَّ الأقوالَ المراد بها أقوال أصحابه ومَنْ بعدهم من المتأخرين غالبًا. وهذه الأقوال هي على النحو التالي:

١- المتفق عليه.

٢- الراجح.

٣- المشهور.

٤- المساوي لمقابله.

٥- القول المرجوح (الشاذ - الضعيف).

٦- ما جرى به العمل.

وسنعرض لهذه الأقوال بإيجاز، ونفصل الكلام عليها في الفصل الخاص بمنهج الإفتاء عند المالكية، على النحو التالي:

(١) انظر: الجامع لمسائل المدونة لابن يونس (٥/ ٧٦٥)، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى.

(٢) انظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (٢/ ٢٨٥).

(٣) انظر: التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب (٣/ ٢٣٠).

أولًا: المتفق عليه:

والمراد به في الاصطلاح: القول الفقهي الذي أجمع عليه أهل المذهب المالكي دون اعتداد بمن خالفهم من أهل المذاهب الأخرى.

وعليه فالاتفاق هنا مختصٌّ بعلماء المذهب، والإجماع بمعناه الأصولي العام شامل لسائر المذاهب.

قال العلامة اللقاني: «والمراد بالاتفاق اتفاق أهل المذهب، وبالإجماع إجماع العلماء»[١].

ويعبر عن المتفق عليه في بعض الأحيان بالمذهب. قال القادري: «وقد يطلقون لفظ المذهب على المتفق عليه، فيكون حقيقة»[٢].

والمذهب قد يُطلق في بعض الأحيان على الراجح والمشهور، مما يتوجب معه على المفتي التأكد والتثبُّت في أي مسألة من المسائل حُكي فيها الاتفاق، وذلك بمراجعة أمهات المذهب المالكي مراجعةً دقيقةً بحيث لا يُحكى الاتفاق فيما فيه خلاف.

ومن أجل ذلك حذَّر علماءُ المذهب وشيوخُه من اتفاقات ابن رشد وإجماعات الباجي؛ قال الحطَّاب: «حذَّر الشيوخ من إجماعات ابن عبد البر، واتفاقات ابن رشد، وخلافيات الباجي؛ فإنه يحكي الخلاف فيما قال اللخمي يختلف فيه انتهى. وكثيرا ما يقول اللخمي: يختلف في كذا، ويكون مقابل المنصوص في المسألة تخريج أو اختيار منه»[٣].

وقيل: إن مذهب مالك كان مستقيمًا حتى أدخل الباجي فيه: يحتمل ويحتمل، حتى جعل اللخمي ذلك كله خلافًا[٤].

قال محمد النابغة الغلاوي:

وحذَّر الشيوخ من إجماعِ   عن ابن عبد البر في السماعِ

وحذَّرُوا أيضًا من اتِّفاقِ   عن ابن رشدٍ عالمِ الآفاقِ[٥].

---

(١) منار أصول الفتوى وقواعد الإفتاء بالأقوى (ص٣٤٧).

(٢) رفع العتاب والملام عمن قال العمل بالضعيف اختيارًا حرام: لابن قاسم القادري (ص١٩)، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي.

(٣) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٤٠، ٤١).

(٤) منح الجليل شرح مختصر خليل: للشيخ محمد عليش (٣/ ١٨٣)، دار الفكر - بيروت.

(٥) نظم بو طليحية في المعتمد من الكتب والفتوى على مذهب المالكية (ص٩٦، ٩٧).

ثانيًا: الراجح:

الراجح في وضعه اللغوي مأخوذ من الرجحان، وهي كلمة دالة على معاني القوة والمتانة، ويرد في سياق بيان المفاضلة بين شيئين أو أمرين ثبتت المزية لأحدهما على الآخر لفضل أو قوة فيه، وظهور المزية وثبوت الفضل هما المعبر عنهما بالرجحان.

وقد لوحظ هذا المعنى اللغوي في الدلالة الاصطلاحية للراجح؛ حيث جرى رسم أغلب العلماء على إطلاق مصطلح الراجح على القول الفقهي المبني على دليل قوي، فقالوا: الراجح ما قوي دليله[١].

وهناك من العلماء من لاحظ في الراجح كثرة القائلين[٢] لا قوة الدليل، فيكون الراجح بحسب هذا الاصطلاح مرادفًا للمشهور أو فردًا من أفراده.

وما عليه أكثر فقهاء المذهب أن الراجح ما قوي دليله، وهو الصواب[٣].

وقد يعبَّر عن الراجح بالأصح والأصوب والظاهر والمفتى به والحسن والأحسن والأظهر[٤].

ثالثًا: المشهور:

ورد في تعريف المشهور في الاصطلاح ثلاثة آراء:

الأول: المشهور ما كثر قائله[٥]، قال أبو الشتاء الصنهاجي:

والقول إن كثر من يقول بهْ   يُسْمَى بمشهورٍ لديهم فانتبِهْ[٦]

ولا يقال في حكم إنه مشهور إلا إذا حكم به أكثر من ثلاثة من العلماء[٧].

الثاني: المشهور ما قوي دليله، وأصله لابن خويز منداد[٨]، وهو اختيار التسولي[٩].

(١) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر: لأحمد بن عبد العزيز الهلالي (ص١٢٥)، دار يوسف بن تاشفين ومكتبة الإمام مالك، موريتانيا، الإمارات، منح الجليل شرح مختصر خليل (١/ ٢٠)، رفع العتاب والملام (ص١٩).

(٢) انظر: رفع العتاب والملام (ص١٩).

(٣) انظر: رفع العتاب والملام (ص١٩).

(٤) انظر: رفع العتاب والملام (ص١٩).

(٥) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٦٢).

(٦) مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق (٢/ ٢٩٦).

(٧) انظر: رفع العتاب والملام (ص١٧).

(٨) انظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون (١/ ٧١)، مكتبة الكليات الأزهرية.

(٩) انظر: البهجة في شرح التحفة للتسولي (١/ ٤٠)، دار الكتب العلمية، بيروت.

الثالث: قول ابن القاسم في المدونة[١]، وهذا القول لم يُرَ لغير الخرشي كما نبَّه على ذلك العدوي، وقد علَّق على هذا التعريف بقوله: «لعل الأَوْلَى رواية ابن القاسم في المدونة»[٢].

وأفاد بعض الشيوخ أن رواية ابن القاسم في المدونة مقدَّمة على رواية غيره فيها، وقول مالك الذي رواه عنه ابن القاسم ولو في غير المدونة مقدَّم على قول ابن القاسم في غيرها، وأما قوله فيها فهو مقدَّم على روايته عن الإمام في غيرها[٣].

ومستند هذا القول أن ابن القاسم صحب مالكًا أزيد من عشرين سنة، ولا يتغيب عن مجلسه إلا لعذر، وكان عالمًا بالمتقدم من قوله والمتأخر[٤].

وهذا التعريف فيه قصور؛ قال الهلالي: «لاقتضائه أنه إذا لم يكن الحكم مذكورًا في المدونة وكان مذكورًا في غيرها، وقال فيه الإمام وأصحابه قولًا، وشذَّ بعضهم فقال مقابله، فلا يسمى الأول مشهورًا، ولا أظن أحدًا ينفي عنه اسم المشهور»[٥].

والحقيقة أن تفسير المشهور بأنه قول ابن القاسم في المدونة كان حسب الإطلاق القديم، أما إطلاق المتأخرين فهو ما كثر قائله[٦].

والمعتمد من هذه التعريفات هو التعريف الأول، وقد أخذ به أكثر علماء المذهب[٧].

رابعًا: المساوي لمقابله:

والمقصود به في الاصطلاح أن يوجد في المسألة الواحدة أكثر من قول راجح، وكلها متساوية في الترجيح، أو يوجد فيها أكثر من قول مشهور، وكلها متساوية في التشهير[٨].

(١) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ومعه حاشية العدوي (١/ ٣٦)، رفع العتاب والملام (ص١٧).

(٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ومعه حاشية العدوي (١/ ٣٦).

(٣) انظر: السابق نفسه.

(٤) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥).

(٥) السابق نفسه.

(٦) نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي (ص٤١).

(٧) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (١/ ٣٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/ ٢٠)، دار الفكر، نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥).

(٨) أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي للدكتور محمد رياض (ص٥٠٩)، بدون ناشر، طبعة ١٩٩٦م.

والقول المساوي لمقابله يكون عند عدم الترجيح بين الأقوال؛ بأن تكون في مرتبة واحدة من جهة الأقوال في ذاتها، ومن جهة قائلها؛ لأنه إذا كان أحد القائلين بقول يمتاز عن القائل الآخر بصفة من الصفات كالعلم والورع فإن مثل هذه الصفات موجبة للرجحان، وإن كانت الأقوال في ذاتها متساوية[١].

خامسًا: القول المرجوح:

لاحظ العلماء في مرجوحية القول أمرين:

أ- ضعف الدليل.

ب- التفرد والمخالفة.

فباعتبار الأمر الأول اصطُلح عليه بالقول الضعيف، وهو القول الفقهي الذي لم يقوَ دليله، وبهذا المعنى فهو يقابل القول الراجح الذي لوحظ فيه قوة الدليل.

وهو قسمان:

- القول الضعيف ضعفًا نسبيًّا: وهو وإن كان له قوة في نفسه إلا أنَّ له معارضًا أقوى منه، فيكون ضعيفًا بالنسبة لمعارضه.

- القول الضعيف من جهة المدرك: وهو ما كان ضعيفًا في نفسه، وكان ضعفه آتيًا من جهة مخالفته للمدارك الأصولية كالإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي[٢].

هذا عن الصنف الأول من صنفي القول المرجوح.

أما الصنف الثاني فهو المسمى في عرف العلماء بالشاذ، والقول الشاذ هو «القول الذي لم يصدر من جماعة»[٣]، أو هو القول الفقهي المرجوح بسبب قلة القائلين به، وهو بهذه الصفة يقابل القول المشهور، غير أن شذوذ القول لا يعني مرجوحيته من كل وجه؛ فقد يكون ذا مستند معتبر أو قوي، إلا أن ما قام به من وصف التفرد وعدم التأيد بالكثرة العددية جعله دون مقابله -وهو المشهور- في الاعتبار والعمل.

(١) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٦/ ٩١).

(٢) أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي: للدكتور مولاي إدريس غازي (ص٢٣٤)، بحث بمجلة الغنية الصادرة عن مركز دراس بن إسماعيل لتقريب المذهب والعقيدة والسلوك التابع للرابطة المحمدية للعلماء، العدد (٥، ٦)، مايو ٢٠١٦م.

(٣) رفع العتاب والملام (ص٢٠).

سادسًا: ما جرى به العمل:

عرفه بعضهم بأنه: «العدول عن القول الراجح والمشهور في بعض المسائل إلى القول الضعيف فيها؛ رعيًا لمصلحة الأمة وما تقتضيه حالتها الاجتماعية، أو هو اختيار قول ضعيف والحكم والإفتاء به، وتمالؤ الحكام والمفتين بعد اختياره على العمل به بسبب اقتضى ذلك»(١).

ويعبر الفقهاء عن هذا العلم بعدة مصطلحات أو تعبيرات، فتارة يأتي بمسمى ما جرى عليه العمل، ويأتي بمسمى العمليات، ويأتي مضافًا إلى الحاضرة التي تسمى بها مثل العمل الفاسي.

ونجد لدى بعض المعاصرين الذين كتبوا في هذا الموضوع عدة مسميات كقولهم: نظرية العمل، قاعدة العمل، فقه العمل(٢).

(١) مباحث في المذهب المالكي بالمغرب (ص١٨١).

(٢) ما جرى عليه العمل وأهميته في صناعة الفتوى واستقرارها «كتاب الدرر المكنونة في نوازل مازونة» أنموذجًا للدكتور إسماعيل نقاز (ص٢٦١)، بحث بمجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية الجزائرية، المجلد (١٤)، العدد (٣)، ٢٠٢٢م.

الفصل السادس

أبرز مزايا المذهب المالكي

ويشمل أربعة مباحث:

المبحث الأول: المرونة في معالجة كثير من القضايا المستعصية والطارئة.

المبحث الثاني: تميز المذهب بكونه مذهب المقاصد بامتياز.

المبحث الثالث: تميز المذهب بكونه أكثر المذاهب أصولًا وأوفرها أدلة.

المبحث الرابع: تميز المذهب في باب المعاملات المالية خصوصًا.

المبحث الأول

المرونة في معالجة كثير من القضايا المستعصية والطارئة

من ميزات المذهب المالكي المرونة في معالجة كثير من القضايا الشائكة والحالات المستعصية، والعمل على حل المشاكل الطارئة، وذلك تأسيسًا على مبدأ مراعاة الخلاف الذي انفرد الإمام مالك باتخاذه أصلًا من أصول مذهبه التي بنى عليها فقهه، ويتجلى ذلك فيما يأتي:

أولًا: تصحيحه بعض العقود الفاسدة المختلف فيها بعد وقوعها مراعاة لقول المخالف، بشرط أن يكون ذلك القول مؤسسًا على دليل قوي في نفسه.

أما إذا كان القول المخالف مبنيًّا على دليل ضعيف فإنه لا يراعيه ولا يعتد به، ومثاله النكاح بدون ولي فإنه يفسخه ولو ولدت الأولاد، ولم يراع قول أبي حنيفة بجوازه إذا كانت الزوجة رشيدة[١].

ثانيًا: ترتيب آثار العقود الصحيحة على العقد الفاسد المختلف فيه.

ومثاله: الأنكحة الفاسدة المختلف فيها، فإن الفقه المالكي يصحح بعضها بعد الدخول؛ لأنه بعد الدخول لا يمكن أن يفرَّق بين الزوجين لما يترتب على ذلك من تشتيت العائلة وتشريد الأطفال، ولهذا يتساهل الفقه المالكي عن رأيه الأول الذي يقول بمنع هذا النكاح ويصححه بعد الوقوع حفاظًا على استقرار هذه الأسرة، ويلحق فيه الولد بالزوج ويوجب فيه التوارث بين الزوجين قبل الفسخ، ويعتد بالطلاق الواقع فيه، وغير ذلك من أحكام النكاح الصحيح، وكمثال على ذلك أيضًا كل نكاح فاسد لصداقه فإنه يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل[٢].

وفي البيوع الفاسدة أيضًا ينتقل فيها الضمان للمشتري بالقبض وإذا فات المبيع يمضي بالثمن، إذا كان مختلفًا في فساده، وبالقيمة إذا كان متفقًا على فساده[٣]، بينما نجد الفقه الشافعي يرى فسخ البيع الفاسد ولو تداولته الأيدي[٤]، كما يرى فسخ الأنكحة الفاسدة ولو ولدت الزوجة الأولاد، ويحدُّ الزوجين في بعض الحالات[٥].

(١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢/٢٤٠)، دار الفكر.

(٢) انظر: الشرح الكبير للدردير على مختصر خليل (٢/٢٣٨).

(٣) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٥/٨٦).

(٤) انظر: شرح تنقيح الفصول (ص١٧٦).

(٥) انظر: خصائص المذهب المالكي للدكتور محمد التاويل (ص٤٧، ٤٨)، طبعة فاس بالمغرب.

المبحث الثاني

تميز المذهب بكونه مذهب المقاصد بامتياز

اشتهر المذهب المالكي بإعمال المقاصد، وكان هذا أحد أسباب ثراء هذا المذاهب وقدرته على المواكبة لمستجدات ومتغيرات العصر طوال القرون السالفة، فأكسبه ذلك غنًى وتميزًا، ومكَّنه ذلك من أن يتبوأ لنفسه مكانًا حتى في البيئة التي سبقت إليها مذاهب أخرى، كما مكنه من احتواء القضايا التي كانت تستجدُّ في بيئته، ومن الإجابة على النوازل التي تحدث ولا سابق لها، كل ذلك بسبب أصوله المتنوعة وتعدُّد قواعده التي أكسبته هذه المرونة والاستجابة للمستجدات.

وقد كان لاهتمام المالكية بالمقاصد الشرعية أثر على فقههم، وذلك اقتداءً بإمامهم الأكبر مالك بن أنس؛ إذ كان رحمه الله قاصدًا إلى ما قصده الشرع في جملة من الأحكام، سالكًا في ذلك ما سلكه الشرع في تقريراته، وقد استَنبط ذلك من موطئه جلَّةُ العلماء الذين ولَّوْا وجوههم شطر علم المقاصد كأبي الوليد الباجي والقاضي أبي بكر بن العربي والشهاب القرافي والشاطبي.

وتمتاز مقاصد الشريعة بالبعد الاستيعابي للقضايا المدروسة، وتمكِّن الفقيه من النظر الاستشرافي وإدراك أبعاد القضية، فهي بطبيعتها لا تقف عند ظواهر الأشياء السطحية، وإنما تتجاوز ذلك إلى البحث العميق عن الأسرار الكامنة والأسباب الدافعة للفعل، واستحضار هذه الأشياء عند البحث عن الحكم الشرعي يجعل الفقيه يراعي قصد الشارع من الحكم، والبحث عن قصد المكلف عند قيامه بالفعل، ومَن مارَسَ كتب المالكية وجد من هذا الشيءَ الكثيرَ، وخاصة في قسم المعاملات حيث يظهر أثر النيات في العقود بشكل جلي[١].

ومن الأمثلة التي نوردها في التدليل على مراعاة المالكية للمقاصد: ما توصل إليه الباجي من وجوب الزكاة في التين، رغم قول الإمام مالك بعدم الزكاة في الفواكه؛ فقد نظر الباجي إلى المقصد من عدم الزكاة في الفواكه، فذكر أنه لكونها مما لا يقتات، وقد صرَّح بهذه العلة فقال: «لأن الزكاة إنما شرعت فيما كان يقتات بالمدينة»، لكنه تحقق من أن التين في بلدهم مما يقتات، فاستنبط حكم تعلق الزكاة به[٢].

(١) انظر: الفكر المقاصدي عند المالكية ومواكبته لقضايا العصر من خلال قاعدة الذرائع (ص١٠٥، ١٠٦).

(٢) انظر: المنتقى شرح الموطأ للباجي (١٧١/٢).

فيكون رأي الإمام مالك في عدم تعلق الزكاة بالتين صائبًا بهذا الاعتبار، لكن الباجي قرر تعلق الزكاة بالتين لعلَّة الاقتيات في بلاد الأندلس، وبهذا يتبين أنه أناط وجوب الزكاة في الثمار بمقصد الاقتيات.

ولقد ساهمت العديد من الدوافع في عناية المالكية بمقاصد الشريعة في فهم النص واستنباط الأحكام الشرعية منه، أبرزها توسع المالكية وكثرة أدلتهم الأصولية، ولعل الاستناد على أدلة مثل: العرف، وجلب المصلحة، ودرء المفسدة، وعمل أهل المدينة، ومراعاة الخلاف، والاستحسان، والاستصلاح، قد ساعد بشكل مباشر على التوظيف والاهتمام المقاصدي عند فقهاء المالكية أكثر من غيرهم[١].

وفيما يلي بيان لبعض هذه الأدلة وعلاقتها بالعناية بالمقاصد:

أ- الاستصلاح:

من غير الممكن أن تذكر الشريعة الإسلامية جميع الأحكام التي تقع للناس في الآجل والعاجل صراحة ودون إيماء؛ لما في ذلك من مشقة تلحق بالناس جرَّاء مخاطبتهم بما لا يفهمون ولا يستوعبون، ومعنى ذلك أن النصوص الشرعية لا يمكنها أن تستوعب -من حيث قطعية فهمها- كل الأحداث والتحولات والنوازل، لكن هذا لا يمنع من وجود أدلة أخرى في أصول الفقه تساعد الأصوليَّ والمجتهد للوصول إلى الحكم الشرعي المناسب للحدث الجديد ولو لم يكن له أصل صريح في النص، فيعمد العلماء آنذاك إلى أصل «الاستصلاح».

والاستصلاح هو تنزيل الحكم الشرعي على أساس المصلحة المرسلة، والمصلحة المرسلة هي المصلحة التي لم يتعرض لها النص الشرعي لا بالإلغاء ولا بالاعتبار فهي مصلحة مسكوت عنها.

والدوافع إلى اللجوء إلى توظيف هذا الدليل متعددة، كالعمل على جلب المصالح للناس لتحسين ظروف معاشهم، مثل فرض الضرائب العادلة على من يقدر لتمويل الخدمات والمشاريع التي تفيد المجتمع، وكالعمل على درء المفاسد التي تلحق الضرر بالناس جميعًا، وكالعمل على سد الذرائع التي تتوخى خرم الشريعة، ويقع هذا عند تغير الزمان والوضع الذي يعيشه الناس فتتبدل أوضاعهم وأخلاقهم[٢].

(١) انظر: عناية المالكية بالمقاصد الشرعية للدكتور محمد شهيد، من بحوث الدورة العلمية التكوينية للأيام الجامعية الأولى: المنهجية الفقهية في مؤلفات المذهب المالكي- الرابطة المحمدية للعلماء، المجلد (٢)، (ص٤٣٢)، ٢٠١٢م.

(٢) انظر: السابق (ص٤٣٢، ٤٣٣).

إن الكثير من المسائل قد استجدت عند المسلمين، ولا يستطيعون تكييفها شرعًا إلا باللجوء إلى مثل هذا الأصل الذي هو الاستصلاح، ويمكن أن نمثل لها بإشارات المرور التي تيسر انسياب حركة المرور وتحول دون إزهاق الأرواح ووقوع الحوادث والخسائر، وكذلك إنشاء المؤسسات والجمعيات التي تساهم في تيسير حياة الناس في المجال الاجتماعي كرفع المعاناة عن المشردين وأطفال الشوارع والاعتناء بهم حتى لا يقعوا فريسة للإدمان والانحرافات، والاهتمام بذوي الإعاقات ورعايتهم، وبناء المراكز الصحية والمستشفيات بمختلف المستويات والتخصصات حرصًا على حياة الناس ونفوسهم، وكذلك توظيف المراكز والمؤسسات لدراسة أوضاع الأمة، والتخطيط الجيد للمستقبل من أجل جلب المصالح للناس ودرء الأضرار عنهم، وغيرها[١].

ولقد كانت الحياة يسيرة مطبوعة على الأمانة والثقة المتبادلة بين المسلمين، وبعد توسع الفتوحات الإسلامية اختلطت القبائل والأجناس مما عقَّد الحياة وأضاع الثقة بين الناس؛ لهذا أفتى الخلفاء الراشدون بتضمين الصُّنَّاع، حتى قال الإمام علي كرم الله وجهه: «لا يُصلح الناس إلا ذلك»، ووجه المصلحة في ذلك -كما ذكر الشاطبي- «أن الناس لهم حاجة إلى الصناع، وهم يغيبون عن الأمتعة في غالب الأحوال، والأغلب عليهم التفريط وترك الحفظ، فلو لم يثبت تضمينهم مع مسيس الحاجة إلى استعمالهم لأفضى ذلك إلى أحد أمرين: إما ترك الاستصناع بالكلية، وذلك شاق على الخلق، وإما أن يعملوا ولا يضمنوا ذلك بدعواهم الهلاك والضياع، فتضيع الأموال، ويقل الاحتراز، وتتطرق الخيانة، فكانت المصلحة التضمين»[٢].

والواقع المتجدد دائمًا يطالب بإلحاحٍ بفقهٍ مناسب وبإجابات شرعية تريح النفوس وتبعث الطمأنينة في القلوب، وفي العصر الحاضر العديد من القضايا التي تصدى لها الفقهاء والعلماء، وكان للمقاصد نصيب وافر في هذا الاجتهاد، منها: التلقيح الصناعي، البصمة الوراثية، الإيجار المنتهي بالتمليك، التجارة عبر شبكة الإنترنت، وغيرها، وقد شكلت هذه النوازل تحديًا كبيرًا من حيث التكييف والتصور واستصدار الأحكام الشرعية بشأنها، وتمثل المقاصد الشرعية إحدى القواعد الأساسية لإيجاد الحلول والأحكام الشرعية لهذه التحديات[٣].

(١) انظر: السابق (ص٤٣٣، ٤٣٤).

(٢) الاعتصام للشاطبي، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي (٢/٦١٦)، دار ابن عفان- السعودية.

(٣) انظر: عناية المالكية بالمقاصد الشرعية (ص٤٣٤، ٤٣٥).

ب- الاستحسان:

يعتبر الاستحسان من أهم أصول المذهب المالكي المرتبطة ارتباطًا كبيرًا بالمقاصد الشرعية، ورغم اختلاف تعريف الأصوليين له إلا أنه يصب في إطار المصلحة، ومن ثم في مقاصد الشريعة الإسلامية. ومن ذلك تعريف ابن رشد حيث يرى أن «معنى الاستحسان في أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة والعدل»[١].

فمدار تعاريف علماء المالكية للاستحسان على رفع الحرج ودفع المشقة لتيسير تعاملات الناس وجلب المصالح لهم، وهذا هو لب المقاصد وجوهرها الذي سعت الشريعة إلى تحقيقه في حياة الناس ليسعدوا في دنياهم وأخراهم، ولمذهب الإمام مالك قسط وافر في هذا المنحى، وذلك من أهم أسباب مجاراته للمصالح والمقاصد التي يتوخى الشارع تحقيقها.

وقد مرَّ من أمثلة الاستحسان وتطبيقاته عند المالكية: جواز صلاة الضحى بتيمم صلاة الفجر عدولًا عن الأصل في المذهب القاضي بأنه لا يُصلَّى بالتيمم إلا صلاة واحدة، وذلك معنى استحساني مرتكز على بُعد مصلحي اقتضاه مبدأ التيسير ورفع الحرج عن عموم الناس.

ومن أمثلته أيضًا: ثبوت الشفعة في الثمار ما لم تيبس بعد جنيها أو ما لم تكن زرعًا، مع أن القياس يقضي أن الشفعة تثبت في العقار لا في توابعه من الثمار والزرع، وهو معنى استحساني ارتكز على اعتبار مقصد التيسير على الناس والرفق بهم في معاملاتهم.

ج- سد الذرائع:

وسد الذرائع من الأصول المستعملة في استنباط الأحكام الشرعية، وقد عُرف المالكية باعتماده أكثر من غيرهم، حتى قال بعض الباحثين: «ليس في المذاهب الأربعة المنتشرة ولا في غيرها من بلغ أخذه بهذا الأصل مبلغ المذهب المالكي، وذلك لأنه من أوسع المذاهب الاجتهادية اعتمادًا على رعاية مصالح الناس وأعرافهم»[٢].

وقد استخدم الإمام مالك هذا الأصل في فتاويه، حيث أفتى رحمه الله أبا جعفر المنصور عندما أراد أن يرد البيت على قواعد إبراهيم عليه السلام بالمنع قائلًا: «لا تفعل لئلا يتلاعب الناس ببيت الله»[٣].

(١) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/٢٠١).

(٢) سد الذرائع في الشريعة الإسلامية لمحمد هشام البرهاني (ص٦١٥)، دار الفكر - دمشق.

(٣) انظر: الموافقات (٥/١٨١).

ومن التطبيقات المعاصرة لهذا الأصل عدم خرق قوانين السير والامتثال لإشارات المرور سدًّا لذريعة الاصطدام ووقوع الحوادث؛ لما فيه من الأضرار الحاصلة في الأرواح والأموال، ومنها منع الزواج بالأجنبيات بالنسبة لبعض الشخصيات ذوي المراكز الحساسة حتى لا يكون ذلك ذريعة للتجسس على المصالح الحيوية والاستراتيجية للأمة.

واعتماد أصل سد الذرائع مع أصول أخرى ساهم بقدر كبير في تعليل الشريعة الإسلامية وبيان معقولية معناها، ومن ثم النظر في مآلات الأحكام الشرعية، مما يستلزم صيانة لمراميها، وهو عين المقاصد؛ ذلك أن الشريعة جاءت بحكم ومصالح، فكل ما يفوت هذه الحكم أو يلغي هذه المصالح لا يقبله الشرع ولا يقره فوجب سد مداخله حتى لا يكر على الأصول بالهدم[١].

(١) انظر: عناية المالكية بالمقاصد الشرعية (ص٤٣٩، ٤٤٠).

المبحث الثالث

تميز المذهب بكونه أكثر المذاهب أصولًا وأوفرها أدلة

فمن أهم الخصائص اللافتة للنظر أن المذهب المالكي هو أكثر المذاهب المتبوعة أصولًا وأوفرها أدلة، وسواء في ذلك الأدلة النقلية والأدلة الاجتهادية، فقد تمسك المالكية بأصول لم يقل بها غيرهم، وقرروا أصولًا نفاها غيرهم تأصيلًا وعملوا بها تفريعًا.

قال الإمام محمد أبو زهرة في شأن كثرة أصول المالكية: «فإنه أكثر المذاهب أصولًا، حتى إن علماء من المذهب المالكي يحاولون الدفاع عن هذه الكثرة، ويدَّعون على المذاهب الأخرى أنها تأخذ بمثل ما يأخذ به من أصول عددًا، ولكن لا تسميها بأسمائها، ولا نريد الخوض في ذلك بل إنا نقول إن الأمر لا يحتاج إلى دفاع؛ لأن تلك الكثرة حسنة من حسنات المذهب المالكي يجب أن يُفاخِر بها المالكيون لا أن يُحمِّلوا أنفسهم مؤونة الدفاع»(١).

وهذه الكثرة في أصول الأدلة كان لها أثر في التفريع الفقهي والتخريج المذهبي؛ ذلك أن تنوع أصول الاحتجاج واختلاف أدلة الاستنباط يمنح المجتهد أن يكون في فتواه أقرب إلى الصلاح وأدنى إلى تحقيق العدل.

ومن علماء المالكية من عَدَّ أصول المذهب ستة عشر أصلًا، وهو اختيار أبي محمد صالح الهسكوري الفاسي (ت ٦٥٣هـ) إذ قال: «الأدلة التي بنى عليها مالك مذهبه ستة عشر: نص الكتاب، وظاهر الكتاب وهو العموم، ودليل الكتاب وهو مفهوم المخالفة، ومفهوم الكتاب وهو باب آخر، وتنبيه الكتاب وهو التنبيه على العلة كقوله تعالى: {فَإِنَّهُۥ رِجۡسٌ أَوۡ فِسۡقًا} [الأنعام: ١٤٥]. ومن السنة أيضًا مثل هذه الخمسة، فهذه عشرة. والحادي عشر الإجماع، والثاني عشر القياس، والثالث عشر عمل أهل المدينة، والرابع عشر قول الصحابي، والخامس عشر الاستحسان، والسادس عشر الحكم بسد الذرائع. واختلف قوله في السابع عشر وهو مراعاة الخلاف فمرة يراعيه ومرة لا يراعيه»(٢).

غير أنه يُلاحظ عليه أنه أهمل ذكر أصلين مهمين هما «المصلحة المرسلة» و«العرف»، فمن المعلوم أن الإمام مالكًا رحمه الله اعتمد هذين الأصلين في مذهبه كثيرًا، كما أن الهسكوري لم يذكر «الاستصحاب» و«شرع من قبلنا»، ولعل ذلك راجع إلى ضعفهما والخلاف فيهما.

---

(١) مالك حياته وعصره- آراؤه وفقهه للشيخ محمد أبو زهرة (ص٤٥١)، مكتبة الأنجلو المصرية- القاهرة، الطبعة الثانية.

(٢) البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن التسولي (٢/٢١٩)، دار الكتب العلمية- بيروت.

ويلاحظ أيضًا أنه خلط بين الأصل باعتباره مصدرًا تشريعيًّا وبين طرق الدلالة على الحكم من ألفاظ الشارع، فهذه ليست من الأصول، وإنما هي من مباحث الألفاظ؛ كالنص، والظاهر، ومفهوم الموافقة، ومفهوم المخالفة، وتنبيه الخطاب، فهذه ليست أدلة شرعية كالقياس والاستحسان ونحوهما عند المالكية؛ فالكتاب والسنة هما الدليلان، أما النص والظاهر ونحوهما فهي مسالك بيانية لخطاب الشارع، ومن ثم يصير عدد أصوله بعد حذف ما ليس بأصل تسعة أصول: الكتاب والسنة والإجماع والقياس وعمل أهل المدينة وقول الصحابي والاستحسان وسد الذرائع ومراعاة الخلاف.

ومنهم من قال إن عددها تسعة عشر أصلًا بالاستقراء كما عند الإمام القرافي (ت: ٦٨٤هـ) وهي كالآتي: الكتاب، والسنة، وإجماع الأمة، وإجماع أهل المدينة، والقياس، وقول الصحابي، والمصلحة المرسلة، والاستصحاب، والبراءة الأصلية، والعوائد، والاستقراء، وسد الذرائع، والاستدلال، والاستحسان، والأخذ بالأخف، والعصمة، وإجماع أهل الكوفة، وإجماع العترة، وإجماع الخلفاء الراشدين الأربعة[١].

والناظر في هذه الأصول يجد أن بعضها ليست من أصول الفقه المالكي بحالٍ كإجماع العترة والعصمة وغيرهما، وإنما ذكرها القرافي من باب استقراء أصول جميع المذاهب الإسلامية، ولذلك اختار منها الشيخ أبو زهرة أدق إحصاء لأصول مالك رحمه الله وعددها أحد عشر أصلًا، وهي: القرآن، والسنة، والإجماع، وإجماع أهل المدينة، والقياس، وقول الصحابي، والمصلحة، والعرف، والعادات، وسد الذرائع، والاستصحاب، والاستحسان[٢].

ومن الواضح أن مثل الإمام القرافي لا يخفى عليه أن مرتبة عمل أهل المدينة دون مرتبة إجماع أهل المدينة؛ حيث لا يُعتد من عمل أهل المدينة على سبيل القطع إلا العمل النقلي المتصل، فهو وحده الحجة القاطعة فيكون في مرتبة إجماع أهل المدينة، أما عمل أهل المدينة الاجتهادي فهو محل خلاف، كما أنه لم يذكر أصلين: شرع من قبلنا، ومراعاة الخلاف، ولعل ذلك راجع إلى الخلاف المشهور فيهما.

ومع حذف ما ليس من الأصول التي ذكرها العلامة حسن المشاط (ت ١٣٩٩هـ) في كتابه «الجواهر الثمينة» كنص الكتاب، وظاهره، ونحو ذلك، تصير باقي الأدلة المذكورة كما يلي: الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، وعمل أهل المدينة، وقول الصحابي، والاستحسان، والمصالح المرسلة،

(١) انظر: الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة (ص١١٥).

(٢) انظر: مالك حياته وعصره- آراؤه وفقهه للشيخ محمد أبو زهرة (ص٢٥٨).

والاستصحاب، وسد الذرائع، والعوائد، ومراعاة الخلاف، فصار مجموعها اثني عشر أصلًا، لكنه لم يذكر أصل «شرع من قبلنا» لأن كثيرًا من المالكية لا يذكرونه على اعتبار أنه استدلال من الكتاب والسنة ليس إلا.

والذي نختاره في أصول فقه مالك إحصاء الإمام القرافي وحسن المشاط؛ لأن إحصاءهما لأصول فقه مالك من أوفى الإحصاءات وأجمعها، وتأسيسًا على ذلك يصير مجموع أصول الفقه المالكي بعد إضافة أصل «شرع من قبلنا» ثلاثة عشر أصلًا على النحو الآتي:

الكتاب، والسنة، والإجماع، وعمل أهل المدينة، وقول الصحابي، وشرع من قبلنا، والقياس، والاستحسان، والمصالح المرسلة، والعرف، وسد الذرائع، ومراعاة الخلاف، والاستصحاب.

وقد سبق بيان هذه الأصول.

كما انفرد الإمام مالك ببعض الأصول واحتفى بأصول أخرى بكثرة الاعتماد عليها. وأهم الأصول التي عُدَّت من مميزات المذهب المالكي انفرادًا أو كثرة تفريع: عمل أهل المدينة، والمصلحة المرسلة، وسد الذرائع، ومراعاة الخلاف. وقد سبق بيان هذه الأصول فيما مرَّ.

المبحث الرابع

تميز المذهب في باب المعاملات المالية خصوصًا

يعدُّ مذهب الإمام مالك من أفضل المذاهب الفقهية في باب المعاملات المالية بصفة خاصة، ويعود ذلك إلى استناد الإمام رحمه الله في اجتهاده إلى فقه أهل المدينة وفقههم في باب البيوع أجود من غيره، فمذهب الإمام مالك وأهل المدينة في باب المعاملات المالية خاصةً أتبع للسنة وأعدل الأقوال. قال ابن تيمية: «فأصول مالك في البيوع أجود من أصول غيره، فإنه أخذ ذلك عن سعيد بن المسيب الذي كان يقال: هو أفقه الناس في البيوع»(١). والذي قال ذلك هو الإمام مالك نفسه، حيث نقل عنه ابن عبد البر قوله: «لم يكن أحد من التابعين أعلم بالبيوع من سعيد بن المسيب وإنما أخذ ربيعة العلم بها منه»(٢).

ومن أسباب هذا التميز أيضًا تنوع أصول المذهب وكثرتها ومرونتها بما يجعله منسجمًا مع طبيعة المعاملات المتجددة والمتغيرة بتغير المصالح والأعراف والأزمان والبلدان، كما أن القواعد الخاصة بفقه المعاملات المالية التي استند إليها المالكية في اجتهادهم تتفق مع مقاصد الشريعة وتراعي التطور الذي يطرأ على المعاملات.

فمن الأصول التي توسع الإمام مالك رحمه الله في الأخذ بها أكثر من غيره: سد الذرائع، ومن أكثر الأبواب التي أعمل فيها هذا الأصل باب المعاملات المالية، ومن أمثلة ذلك: منعه لبيوع الآجال إذا ظهر فيها القصد إلى الربا. قال القرطبي في سياق حديثه عن بيوع الآجال: «فإن كان منها ما يؤدي إلى الوقوع في المحظور مُنِع منه، وإن كان ظاهره بيعًا جائزًا. وخالف مالكًا في هذا الأصل جمهورُ الفقهاء، وقالوا: الأحكام مبنية على الظاهر لا على الظنون. ودليلنا القول بسد الذرائع»(٣). وهذه البيوع يقال: إنها تصل إلى ألف مسألة اختص بها مالك رحمه الله وخالفه فيها الشافعي(٤).

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/٢٦، ٢٧).

(٢) الاستذكار لابن عبد البر (٦/٣٥٦)، دار الكتب العلمية- بيروت.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٣/٣٥٩)، دار الكتب المصرية- القاهرة.

(٤) الفروق للقرافي (٢/٣٢).

ومن الأصول التي أعملها المالكية في باب المعاملات: مراعاة العوائد والأعراف، وقد سبق الحديث عن هذا الأصل عند تناول أصول المذهب، وذكرنا أن اعتبار العوائد والأعراف أصلًا من أصول الاستنباط عند المالكية، وأن فروع أصل العرف عديدة وموزعة على كثير من أبواب الفقه، وخاصة ما يتعلق بالمعاملات المالية.

قال الونشريسي: «والركون إلى العوائد والأعراف أسلوب معتاد عند الأئمة من غير خلاف، وقد وقع لهم ذلك في أبواب من الفقه كالنقود، والسَّلَم، والمرابحة، والآجال، والوكالة، والإقرار، والهبات، والنذور، والأيمان، والوصايا، والأوقاف، وكتب أصحابنا مشحونة ملأى بجزئيات ذلك»[١].

وكتب أصحاب مالك رحمه الله مشحونة بالفروع والجزئيات التي يظهر فيها مراعاتهم لهذا الأصل منها:

- ما يدل على الرضا في البيوع يحدده العرف، سواء دلَّت اللغة عليه أم لا[٢].
- مما لا يُحسب في رأس المال في بيع المرابحة ما جرت العادة أن يتولاه التاجر بنفسه غالبًا كطي المتاع وشرائه وشدِّه فاستأجر عليه، فإنه لا يحسب في رأس المال[٣].
- إذا اختلف المرتهنان في قدر الدَّيْن، فالقول قول المرتهن ما لم يتجاوز قيمة الرهن، بخلاف ما ذهب إليه أبو حنيفة والشافعي من أن القول قول الراهن، ودليل المالكية في ذلك هو العرف؛ إذ هو أصلٌ يُرجع إليه في التخاصم، والعرف جارٍ بأن الناس لا يرهنون إلا ما يساوي ديونهم أو يقاربها[٤].
- إذا تنازع شخصان جدارًا بين داريهما، ولأحدهما فيه تأثيرٌ يشهد العرف بأنه يفعله المالك حُكم له به، بخلاف الشافعي الذي حكم بأنه يكون بينهما، واستدل المالكية بالعرف والعادة، فإذا كان العرف جاريًا بأن هذه الأشياء يفعلها المالك في ملكه حكم به لمن يشهد له العرف[٥].
- يشترط في الجُعل أن يكون معلومًا ومقدورًا عليه كالأجرة. «قال اللخمي: يجوز السكوت على الجعل إذا كان معلومًا عادة؛ لتعيين النقد بالعادة»[٦].

(١) المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى إفريقيا والمغرب للونشريسي، تحقيق: الدكتور محمد حجي (٦٣/٦)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- المغرب.

(٢) انظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير (١٦/٣)، دار المعارف.

(٣) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد (١٢٦/٢).

(٤) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب (٥٨٥/٢)، دار ابن حزم.

(٥) انظر: السابق (٥٩٧/٢).

(٦) الذخيرة للقرافي (١٤/٦).

-وهناك قواعد فقهية خاصة بالعرف قررها المالكية في كتبهم نذكر منها:

١- «من له عُرْف وعادة في لفظ إنما يُحمل لفظه على عرفه»[١].

٢- «انتقال العوائد يوجب انتقال الأحكام»[٢].

٣- «الأحكام المرتبة على القواعد تتبع العوائد وتتغير عند تغيرها»[٣].

٤- «اللفظ متى كان الحكم فيه مضافًا لنقل عادي بطل ذلك الحكم عند بطلان تلك العادة»[٤].

وكذلك من الأصول التي أعملها المالكية في باب المعاملات: الاستحسان، وقد سبق الكلام عنه، وذكرنا أن الاستحسان في مذهب المالكية أقسام عديدة: فمنه ترك الدليل للمصلحة، ومنه ترك الدليل للعرف، ومنه ترك الدليل لإجماع أهل المدينة، ومنه ترك الدليل للتيسير لرفع المشقة وإيثار التوسعة على الخلق.

وذكرنا فيما مضى من أمثلة الاستحسان عند المالكية في باب المعاملات: تركهم مقتضى الدليل في اليسير لتفاهته للتوسعة على الناس ورفع المشقة عنهم: حيث أجازوا التفاضل اليسير في المراطلة الكثيرة، وأجازوا البيع بالصرف إذا كان أحدهما تابعًا للآخر.

ومن الأصول التي أعملها المالكية في باب المعاملات أيضًا: اعتبار المقاصد والمصالح: وقد نص ابن العربي على أن هذا الأصل أحد القواعد الكلية للمعاملات[٥]، وما سبق ذكره من الأصول هي في حقيقتها روافد لتحقيق مقاصد الشريعة ومسالك للاجتهاد المقاصدي.

كما لا يقتصر المالكية في العمل بالمصلحة المرسلة عند غياب النص والقياس، بل يتعداها ليشمل كذلك فهم النصوص على أساس المصلحة ومراعاتها، وخاصة في باب المعاملات المالية التي مبناها في الأساس على مراعاة المصلحة ودفع المفسدة.

ومن أمثلة الاجتهاد في فهم النصوص في إطار المصلحة أن بعض العلماء رخَّصُوا في التسعير، منهم سعيد بن المسيب وربيعة بن عبد الرحمن ويحيى بن سعيد الأنصاري، وهي رواية أشهب عن مالك في العتبية، رغم ثبوت الحديث الصحيح الذي ينهى عن ذلك، ومستندهم في ذلك النظر في مصالح العامة ومنع إغلاء الأسعار عليهم، مع مراعاة مصلحة البائع بحيث لا يُمنع ربحًا[٦].

(١) شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٢١١).

(٢) الفروق للقرافي (٤٥/١).

(٣) السابق (٢٩/٣)

(٤) السابق (١٧٧/٣).

(٥) انظر: أحكام القرآن (١٣٧/١).

(٦) انظر: المنتقى شرح الموطأ (١٨/٥).

ومن القواعد المقررة عند المالكية في باب المقاصد والمصالح فيما يخص المعاملات المالية:

١- تحقيق أهم المصلحتين ودفع أعظم الضررين:

وهذا مستند مَنْ أَجْبَرَ الإنسانَ على بيع ماله في سبع مسائل: مجاور المسجد إذا ضاق يجبر من جاوره على البيع، وبيع الماء للخائف من العطش، المحتكر، وكذلك يجوز بيع الدور المحبسة حول المسجد إذا احتيج إلى توسعة المسجد أو الطريق؛ لأن السلف عملوا بذلك في مسجده صلى الله عليه وسلم، ولأن منفعتهما أهم من منفعة الدور، وبهذا قال مالك(١).

٢- «كل تصرف كان من العقود كالبيع، أو غير العقود كالتعزيرات، وهو لا يحصِّل مقصوده فإنه لا يُشرع، ويبطل إن وقع». ومن أمثلتها: الإجارة على الأفعال المحرمة، أو بيع محرم أو ما هو عديم المنفعة؛ لأن المقصود من البيع ونحوه أن ينتفع كل واحد من المتعاقدين بما يصير إليه، فإذا لم يحقق مقصوده بطل العقد والمعاوضة عليه لهذه القاعدة(٢).

٣- «لا يعتبر الشرع من المقاصد إلا ما تعلق به غرض صحيح محصِّل لمصلحة أو دارئ لمفسدة»، فلا يقبل القاضي الدعاوى في الأشياء الحقيرة، ولا يُقبل قول المستأجر وغيره في قلع البناء والأشجار التي لا قيمة لها بعد القلع(٣).

قواعد المذهب الضابطة لفقه المعاملات المالية:

أشار علماء المالكية إلى جملة من القواعد التي تنبني عليها أحكام المعاملات المالية، وتُعِين المجتهد على ضبط عملية الاجتهاد فيها، فنص ابن العربي مثلًا على أن «قواعد المعاملات وأساس المعاوضات ترجع إلى أربع قواعد: قوله تعالى: {وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ} [البقرة: ١٨٨]، وقوله تعالى: {وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ} [البقرة: ٢٧٥]، وأحاديث الغرر، واعتبار المقاصد والمصالح»(٤).

فقد حدَّد ابن العربي القواعد الأساسية للمعاملات المالية، والتي ينبغي على المجتهد مراعاتها عند الاجتهاد، وهناك قواعد منثورة في كتب المذهب أغلبها تفريع وضبط لهذه القواعد العامة، نذكر أهمها فيما يأتي:

(١) انظر: الذخيرة للقرافي (٦/٣٣١).

(٢) انظر: الفروق للقرافي (٣/٢٣٨).

(٣) انظر: الذخيرة (٥/٤٧٨، ٤٧٩).

(٤) انظر: أحكام القرآن (١/١٣٧).

- **القاعدة الأولى:** الأصل في المعاملات الإباحة، فلا يُحظر منها إلا ما حرَّمه الشرع عند المالكية وغيرهم. والأدلة على ذلك تفوق الحصر، منها: قوله تعالى: {هُوَ ٱلَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعٗا} [البقرة: ٢٩]. قال القرطبي: «استدل من قال: إن أصل الأشياء التي يُنتفع بها الإباحة بهذه الآية وما كان مثلها كقوله: {وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعٗا مِّنۡهُۚ} [الجاثية: ١٣] الآية حتى يقوم الدليل على الحظر»(١).

- **القاعدة الثانية:** الأصل في البيوع الحل: وهي فرع عن القاعدة الكلية السابقة، فلا يحرم من البيوع إلا ما حرمه الله تعالى، وعلى ذلك فالمانع هو المطالَب بالدليل لا المبيح؛ إذ إن الأصل معه. قال القاضي عبد الوهاب: «كل بيع فالأصل فيه الجواز إلا ما تعلق به ضرب من ضروب المنع»(٢)؛ لأن الله تعالى أباح البيع لعباده وأذن لهم فيه إذنًا مطلقًا، وإباحة عامة في غير ما آية من كتابه، من ذلك قوله تعالى: {وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ} [البقرة: ٢٧٥]، وقوله تعالى: {يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ} [الجمعة: ٩]، ولفظ البيع لفظ عام لأن الاسم المفرد إذا دخل عليه الألف واللام صار من ألفاظ العموم، واللفظ العام إذا ورد يُحمل على عمومه إلا أن يأتي ما يخصصه، فإن خُصَّ منه شيء بقي ما بعد المخصوص على عمومه أيضًا، فيندرج تحت قوله تعالى: {وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ} كل بيع، إلا ما خُصَّ منه بالدليل(٣).

- **القاعدة الثالثة:** التشديد في تحريم الربا وسد الذرائع المؤدية إليه: وذلك لأن الشريعة شدَّدت في تحريم الربا وتوعدت مقترفيه بأشد أنواع الوعيد.

ومن خصائص مذهب الإمام مالك في هذا الباب منع الوسائل التي قد يتحايل بها الناس على الربا، وقد سبق القول أن الإمام مالكًا توسع في المنع بسد الذرائع أكثر من غيره.

وقد اشتهر مذهب مالك بالمنع من بيوع الآجال وبيوع العينة، وهي بيوع ظاهرها الجواز لكن يُتوصل بها إلى استباحة الربا فمُنعت سدًّا للذريعة، مثل أن يبيع الرجل سلعة من رجل بمائة دينار إلى أجل ثم يبتاعها بخمسين نقدًا، فهذا بيع في الصورة توصًّلا من خلاله إلى سلف خمسين دينارًا في مائة إلى أجل، وذِكر السلعة والبيع لغو؛ فتذرَّعا بشيء جائز في الظاهر إلى باطن ممنوع شرعًا، فمُنع حسمًا للذريعة؛ لأن ما جرَّ إلى حرام فهو حرام مثله(٤).

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (١/٢٥١).

(٢) التلقين في الفقه المالكي للقاضي عبد الوهاب، تحقيق: محمد بو خبزة الحسني التطواني (٢/١٤١)، دار الكتب العلمية.

(٣) انظر: المقدمات الممهدات لابن رشد (٢/٦١، ٦٢).

(٤) انظر: السابق (٢/٣٩).

◈ **القاعدة الرابعة:** تجويز الغرر اليسير: الأصل في تحريم بيع الغرر ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه ((أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر))[١].

ووجوه الغرر في البيوع كثيرة لا تحصى، من ذلك بيع الجمل الشارد، والطير في الهواء، والجنين في بطن أمه، وبيع الحصاة، وبيع الملامسة، والمنابذة.

والغرر ليس على درجة واحدة، بل يتفاوت قِلةً وكثرةً، فمنه ما هو كثير فيُمنع إجماعًا لقوة الغرر كبيع الطير في الهواء، ومنه ما هو قليل لا يخلو عقد منه فلا يؤثر في فساده ويجوز إجماعًا كأساس الدار، وقطن الجبة الذي لا يُرى، ومنه المتوسط الذي يدور بين الكثير والقليل، وهو محل خلاف بين الفقهاء: هل هو من حيز الكثير الذي يمنع الصحة، أو من حيز القليل الذي لا يمنعها. وهذا سبب الخلاف الحاصل في بعض أنواع البيوع المشتملة على هذا النوع من الغرر كبيع الغائب على الصفة[٢].

فالإمام مالك ممن لم يلتفت إلى هذا النوع من الغرر لأنه ليس كثيرًا ومما تدعو إليه الحاجة. قال القاضي عبد الوهاب: «ولا خلاف أنَّ يسيره لا يمنع صحة البيع، وأنَّ ما تدعو الحاجة إليه منه معفو عنه، وأن الذي يُمنع ما زاد على ذلك»[٣].

وبناءً على ذلك فيجوز في مذهب مالك بيع الحب والثمر في قشره كالباقلاء والجوز واللوز والحب في سنبله، خلافًا للشافعي في القول الجديد فإنه لا يُجيز ذلك، كما يجيز مالك بيع المقاثي جملة، وبيع المغيبات في الأرض كالجزر والفجل ونحو ذلك، والإمام أحمد أقرب إلى مالك في ذلك، وأما أبو حنيفة فهو أقرب إلى الشافعي في هذا الباب، واعتبر ابن تيمية مذهب مالك من أحسن المذاهب في هذه المسائل[٤].

ومما يعضد مذهب الإمام مالك أن الشريعة نفسها أجازت عقودًا تتضمن شيئًا من الغرر، مثل: المساقاة، والمغارسة، والسَّلَم، والمزارعة، والجُعل، وذلك لعسر انضباط مقادير العمل المتعاقد عليه فيها، وعسر معرفة العامل ما ينجرُّ إليه من الربح من جراء عمله، ولعسر انضباط ما ينجرُّ إلى صاحب المال فيها من إنتاج أو عدمه[٥].

ومن الغرر الكثير بيع الثمار قبل بدو صلاحها، أما بعد بدو صلاحها فهو من الغرر اليسير المعفو عنه الذي لا يخلو عقد منه[٦].

(١) أخرجه مسلم، رقم (١٥١٣).

(٢) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤١/٥)، المقدمات الممهدات (٧٣/٢).

(٣) المعونة على مذهب عالم المدينة للقاضي عبد الوهاب (ص١٠٣٢)، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز- مكة المكرمة.

(٤) انظر: المقدمات الممهدات (٧٨/٢)، مجموع الفتاوى (٢٩/٣١-٣٣).

(٥) انظر: مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور (٤٢٩/٢).

(٦) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٢١٨/٤).

◈ **القاعدة الخامسة:** اعتبار القصود والنيات في العقود والمعاملات: وذلك لأن من المعلوم أن مدار الأعمال على النية؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ((إنما الأعمال بالنيات))(١).

فالنيات في العقود والمعاملات معتبرة كما هي معتبرة في العبادات.

فالقصد والنية يؤثر في صحة العقد وفساده، وفي حِل الفعل وحرمته. قال القرافي: «الألفاظ إذا كانت نصوصًا في شيء غير مترددة لم تحتج إلى نية لانصرافها بصراحتها لمدلولها، وإن كانت كناية أو مشتركة مترددة افتقرت إلى نية»(٢). ويقول: «المقاصد من الأعيان في العقود إذا كانت متعينة استغنت عما يعينها كمن استأجر بساطًا وقدومًا أو ثوبًا أو عمامة لم يحتج إلى تعيين المنفعة في العقد؛ لانصراف هذه الأشياء بصورتها إلى مقاصدها، وإن كانت العين مترددة بين منفعتين كالدابة للحمل والركوب، والأرض للبناء والزراعة والغرس فيفتقر إلى التعيين»(٣).

ومن القواعد المقررة عند فقهاء المالكية التي تؤكد هذا المعنى في باب المعاملات «القاعدة اتباع المعاني في العقود والمعاوضات»(٤)؛ فالصيغة في كل العقود تحصل باللفظ وبما يقوم مقامه في الدلالة على المقصود عرفًا؛ لأن مقصود الشرع إنما هو حصول الرضا بانتقال الأملاك.

وتطبيقات ذلك في فقه المعاملات لا تُحصى، نذكر منها:

◈ -إذا اطلع المشتري على عيب السلعة، فيمتنع الرد بكل ما يدل على الرضا بالعيب من قول أو فعل أو سكوت(٥).

◈ -الصيغة في عقد المساقاة تكون بلفظ ساقيتك أو ما يقوم مقام ذلك من قول أو فعل؛ لأن المطلوب ما يدل على الرضا، واختُلف إذا كان بلفظ الإجارة فأبطله ابن القاسم وجوَّزه سحنون، ولا يُشترط تفصيل الأعمال بل يُنظر في ذلك إلى العرف(٦).

◈ -الصيغة في الوقف تصح بكل ما يدل في العرف على معناها، كالإذن المطلق في الانتفاع على الإطلاق، كالإذن بالصلاة في المكان الذي بناه في كل الأوقات وفي كل الأشخاص، فهو كاللفظ في الدلالة على الوقف(٧).

---

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري، رقم (١)، ومسلم، رقم (١٩٠٧).

(٢) الأمنية في إدراك النية للقرافي (ص٢٢)، دار الكتب العلمية- بيروت.

(٣) السابق نفسه.

(٤) الذخيرة للقرافي (٣٣٦/٦).

(٥) انظر: السابق (١٠٣/٥).

(٦) انظر: المقدمات الممهدات (٥٥٢/٢)، الذخيرة (١٠٤/٦، ١٠٥).

(٧) انظر: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة (٩٦٥/٣).

فكل العقود تصح بكل ما يدل على مقصودها عند الناس من قول أو فعل، وهذا مذهب الإمام مالك[١] وظاهر مذهب أحمد[٢].

- **القاعدة السادسة:** هل الأصل في العقود والشروط الحظر أو الإباحة؟ وقد وقع الاختلاف في هذه القاعدة بين العلماء.

وأما بالنسبة للمالكية فالشروط المقترنة بالعقد عندهم يُحدَّد حكمها بالنظر إلى ما يتضمنه من معنى الغرر أو الربا أو الجهالة كثرة وقلة، أو مناقضة لمقتضى العقد ومقصوده، فإذا كانت هذه الأمور كثيرة بسبب الشرط بحيث تنتفي المصلحة الشرعية ولا يتحقق مقصود العقد حكموا ببطلان الشرط والعقد معًا، وإن كانت يسيرة بحيث يتسامح فيها الناس عادة صُحح العقد والشرط معًا، وأما إذا كانت متوسطة فالشرط باطل والعقد صحيح، وبذلك يُجمع بين الأحاديث الواردة في هذا الباب ويرتفع عنها التعارض[٣].

والحق أن هذا التفصيل الوارد عند المالكية فيه مرونة واسعة بالنسبة للمجتهد تتيح له الاجتهاد وفق مصالح الناس وأعرافهم.

مذهب الإمام مالك في الشروط المقترنة بالبيع:

حيث قسَّم المالكية الشروط كما يلي:

- **الأول: الشرط المنافي لمقتضى العقد ومقصوده والمخل بشروط صحته.**

وذلك كأن يشتمل الشرط على ربًا واضح أو جهالة ظاهرة أو غرر كثير في الثمن أو المثمون، أو يُشترط السلف من أحد المتبايعين؛ لأن البيع لما وقع على السلف صار من جملة الثمن أو المثمون، والانتفاع به مجهول؛ لأن من اشترط السلف في البيع أراد الانتفاع به إلى الأجل الذي اتفقا عليه فآل الأمر إلى الجهل بالثمن أو المثمون بحسب المشترِط؛ فالشرط باطل والبيع كذلك.

أو كمن باع دارًا واشترط سكناها مدة طويلة فهذا باطل؛ لأنه يعود بالمنع على أصل التصرف في المبيع، بخلاف ما لو اشترط مدة يسيرة كالشهر أو السنة فذلك جائز لأن الغرر يسير[٤].

(١) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/١٥٧).

(٢) انظر: مجموع الفتاوى (٢٩/٧).

(٣) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/١٧٨).

(٤) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/١٧٩)، المقدمات الممهدات (٢/٦٧).

واستدلوا على ذلك بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع))[١]. قال ابن شاس: «ومحمل النهي فيه على شرط يناقض مقصود العقد أو يعود بغرر في الثمن»[٢].

- **الثاني: الشرط الصحيح**، بأن يكون مما يقتضيه العقد أو يلائم مقتضاه، مثل اشتراط الرهن والكفيل وغير ذلك، أو يكون غير منافٍ لمقتضى العقد وإن كان العقد لا يقتضيه ولا يلائمه، فيجوز البيع والشرط معًا؛ لأن الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني دون التعبد، كما أن الأصل فيها الإذن حتى يدل الدليل على خلافه، مثل أن يبيع الرجل الدار ويشترط سكناها مدة يسيرة كشهر، وقيل: سنة، أو يبيع الدابة ويشترط ركوبها أيامًا يسيرة أو إلى مكان قريب[٣].

والأصل في ذلك حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه، ((أنه كان يسير على جمل له قد أعيا، فأراد أن يُسَيِّبَهُ، قال: فلحقني النبي صلى الله عليه وسلم فدعا لي، وضربه، فسار سيرًا لم يسر مثله، قال: بعنيه بوقية، قلت: لا، ثم قال: بعنيه، فبعته بوقية، واستثنيتُ عليه حملانه إلى أهلي، فلما بلغت أتيته بالجمل، فنقدني ثمنه، ثم رجعت، فأرسل في أثري، فقال: أتراني ماكستك لآخذ جملك، خذ جملك، ودراهمك فهو لك))[٤].

- **الثالث: هو الشرط الذي يكون غير صحيح** إلا أنه خفيف ليس له تأثير في الثمن بالزيادة أو النقصان، فيصح البيع والشرط باطل. «مثل الذي يبتاع الحائط (البستان) بشرط البراءة من الجائحة؛ لأن الجائحة لو أسقطها بعد وجوب البيع لم يلزمه ذلك؛ لأنه أسقط حقًّا قبل وجوبه؛ فلما اشترط إسقاطها في عقد البيع لم يؤثر ذلك عنده في حصته؛ لأن الجائحة أمر نادر فلم يقع لشرطه ذلك حصة من الثمن، ولم يلزم الشرط؛ إذ حكمه أن يكون غير لازم إلا بعد وجوب الرجوع بالجائحة، وما أشبه ذلك»[٥].

ويمكن أن يُحتج لهذا بحديث عائشة رضي الله عنها لما أرادت أن تشتري بريرة وتعتقها اشترط أهلها ولاءها، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال لها: ((ابتاعي، فأعتقي فإنما الولاء لمن أعتق. قال: ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: ما بالُ أُناسٍ يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله؟! من اشترط شرطًا ليس في كتاب الله فليس له، وإنْ شَرَطَ مائة مرة، شَرْطُ اللهِ أَحَقُّ وأَوْثَقُ))[٦].

---

(١) أخرجه أبو داود، رقم (٣٥٠٤)، والترمذي، رقم (١٢٣٤)، وقال: حديث حسن صحيح.

(٢) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لابن شاس (٦٧٢/٢).

(٣) انظر: المقدمات الممهدات (٦٧/٢)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١٧٩/٣).

(٤) متفق عليه: أخرجه البخاري، رقم (٢٧١٨)، ومسلم، رقم (٧١٥).

(٥) انظر: المقدمات الممهدات (٦٧/٢).

(٦) متفق عليه: أخرجه البخاري، رقم (٢٥٦١)، ومسلم، رقم (١٥٠٤).

◈ **الرابع: شروط يُفسخ بها البيع** ما دام المشترِط متمسكًا بشرطه، وإنْ تَرَك الشرط صح البيع على المشهور في المذهب[(١)].

وهي الشروط التي تقتضي التحجير على المشتري في السلعة التي اشتراها، والتي يسمِّيها العلماء ببيوع الثُّنيا، مثل أن يبيع الرجل السلعة على أن لا يبيع ولا يهب، أو إن باعها فهو أحق بها بالثمن الذي يبيعها به، أو على أنه فيها بالخيار إلى أجل بعيد لا يجوز الخيار إليه[(٢)].

فهذا مذهب الإمام مالك رحمه الله في الشروط المقترنة بالبيع، وهو بهذا التقسيم قد أخذ بكل الأحاديث الثابتة واستعملها في مواضعها وتأولها على وجوهها، بخلاف ما ذهب إليه أهل العراق أبو حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة، فقد عمل كل واحد منهم بالحديث الذي بلغه دون غيره من الأحاديث الأخرى الواردة في باب الشروط المقترنة بالعقد[(٣)].

أصل الفتوى عند المالكية في باب الشروط:

قال محمد بن حارث الخشني: مذهب مالك بن أنس والرواة من أصحابه في هذا الباب: على ما جاء به أثر «المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا أحلَّ حرامًا أو حرَّم حلالًا».

فشروط الغرر كلها في البياعات والنكاحات وسائر المعاملات، وشروط الحرام لا تلزم من اشتُرطت عليه، وتُفسد كل ما قارنته وصحبته من كل عقد، كان بيعًا أو نكاحًا أو إجارة أو ما أشبه ذلك من وجوه المعاقدات.

وساق تطبيقات إفتائية للمالكية منها:

◈ ومن قولهم في المودَع يشترط على نفسه الضمان: إن الشرط باطل، ولا يلزمه.

◈ ومن اشترط من الصناع أنه لا ضمان عليه لم ينفعه ذلك.

◈ إذا اشترط البائع على المشتري أنه إن لم يأتِ بالثمن إلى مدة كذا وكذا وإلا فلا بيع بينهما فإن البيع جائز والشرط باطل. هكذا قال ابن القاسم.

---

(١) انظر: المقدمات الممهدات (٦٥/٢).

(٢) انظر: السابق (٦٤/٢، ٦٥).

(٣) انظر: السابق (٦٧/٢، ٦٨).

وقال سحنون: هو بيع جائز، إذا كان الأجل المذكور مما يجوز أن يُباع عليه بالخيار.

- -إذا اشترطت المرأة عليه في عقد نكاحها ألا يرحلها من حاضرة كذا وألا يتزوج عليها فالشرط باطل، إلا أن تضع بعد العقد لذلك وضعًا، أو يكون مع ذلك الشرط أيمان أو تخيير أو ما أشبهه.

فإذا وضعت الزوجة عن زوجها جزءًا من صداقها من أجل شرط من الشروط المذكورة فإن كان الشرط عند العقد يبطل الشرط ولا ترجع به إلا أن يكون عتقًا أو طلاقًا، وإن شرطت بعد العقد فإنها ترجع عليه بما وضعت عنه.

- إذا اشترط لوكيله أنه مصدَّق في الدفع بغير بينة لزمه ذلك له.

ذلك أن الأصل أن الوكيل إذا وكل بأن يقضي عن موكله دينًا أو يودع له مالًا ليس له أن يدفع ذلك إلا ببينة، فإن دفع بغير بينة ضمن[١].

(١) انظر: أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك لمحمد بن حارث الخشني (ص٣٧٦-٣٧٨)، الدار العربية للكتاب- تونس.

الفصل السابع

منهج الإفتاء في الفقه المالكي

ويشمل أربعة مباحث:

المبحث الأول: المصطلحات المتعلقة بمنهج الإفتاء عند المالكية.

المبحث الثاني: الإفتاء من الكتب المعتمدة.

المبحث الثالث: مراتب الأقوال المعتمدة في الفتوى.

المبحث الرابع: أسس وقواعد الترجيح بين الأقوال.

تمهيد:

لكل مذهب من المذاهب الفقهية منهج للإفتاء يستند إلى قواعد وأصول هذا المذهب التي أرسى دعائمها إمام المذهب، ومشى على ضوئها أئمة المذهب من بعده.

ولنبدأ بتعريف منهج الإفتاء فنقول:

جاء في مختار الصحاح: النهج: الطريق الواضح، وكذا المنهج والمنهاج، ونهج الطريقَ: أبانه وأوضحه[1].

وجاء في المعجم الوسيط: نهج الطريقُ نهجًا ونهوجًا: وضح واستبان، ونهج الطريقَ: بيَّنه وسلكه، والمنهاج: الطريق الواضح، والخطة المرسومة[2].

فعلم مما أوردناه أن كلمة «منهج» في اللغة تدل على الطريق الواضح المستقيم.

وعلى ذلك فالمقصود بمنهج الإفتاء في المذهب المالكي: السبيل المنضبط الذي تسير عليه الفتوى في المذهب المالكي.

وهذا المنهج يستند إلى القواعد المحكمة والرجوع إلى القرآن والسنة والإجماع والمصلحة، وينطلق من أن اعتبار الدليل هو الأصل، وأن الواقعة الحقيقية هي المناط، مع القدرة على الترجيح بين الأقوال المختلفة والآراء المتعارضة بالموازنة بين أدلتها، والنظر في مستنداتها من النقل والعقل لاختيار الموافق لنصوص الشرع والأقرب إلى مقاصده والأولى بإقامة مصالح الخلق، وغير ذلك من سمات المنهج السديد في الإفتاء.

والبحث في مناهج الفقهاء في الإفتاء يُعد مجالًا خصبًا للبحث العلمي والتأليف، فأصبحت دُور البحث والمراكز العلمية تسعى إلى تشجيع مثل هذا النوع من البحوث إيمانًا منهم بأنهم يقومون بفرض ديني، وييسرون للناس معرفة أحكام الله تعالى في عباداتهم ومعاملاتهم، فكُتُب الفتاوى منذ القديم وإلى يوم الناس هذا ملاذ المستفتي عن حكم الشرع في الحوادث والواقعات، وملاذ المفتي يتعرَّف منها كيفية تطبيق الأحكام الكليات على القضايا الجزئيات.

ونتناول فيما يلي سمات منهج الإفتاء عند المالكية من خلال المباحث الآتية:

---

(١) انظر: مختار الصحاح للرازي (ص٣٢٠)، مادة «نهج».

(٢) انظر: المعجم الوسيط (٩٥٧/٢)، مادة «نهج».

المبحث الأول

المصطلحات المتعلقة بمنهج الإفتاء عند المالكية

هناك جملة من المصطلحات يصادفها طالب العلم أثناء قراءته لمصنف من مصنفات الفقه المالكي، إذا لم يكن على علم بمعانيها ومدلولاتها لم يستطع فهم كثير من مضامينها، وهي مصطلحات متنوعة بعضها يتعلق بمجال الفتوى، وبعضها يرتبط بالأعلام والمؤلفات.

أولًا: أهم المصطلحات المتعلقة بالمؤلفات:

١- الأمهات: إذا عبَّر المالكية بالأمهات فإنهم يعنون بها المدونة لسحنون، والموازية لابن المواز، والعتبية للعتبي، والواضحة لابن حبيب. وقد سميت بالأمهات لكونها تستوعب ما رُوي عن مالك وتلاميذه وأتباعه الأوائل[١].

٢- الدواوين: إذا ذكر المالكية الدواوين فإنهم يعنون بها الأمهات السابق ذكرها، بالإضافة إلى المبسوطة للقاضي إسماعيل، والمجموعة لابن عبدوس، ويضيف بعضهم المختلطة لابن القاسم، إلا أنَّ عدَّها كتابًا مستقلًّا مشكل؛ لأن «المختلطة» أحد الأسماء التي تطلق على مدونة سحنون؛ لأنهم ذكروا أن سحنون لما دوَّن المدونة رتَّب بعضها وتوفي قبل أن يرتب بقيتها فكان ما رتبه يسمى بالمدونة، وما لم يرتبه يسمى المختلطة، فربما تجدهم أحيانًا يسمونها المختلطة تغليبًا لجانب الاختلاط[٢].

٣- الكتاب: يريدون به «المدونة» لصيرورته عندهم علمًا بالغلبة عليها ككتاب «سيبويه» عند النحويين، وبعضهم يشير بـ«فيها» إلى تهذيب البراذعي للمدونة، وأحيانًا إلى المدونة[٣].

(١) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٣٨/١).

(٢) انظر: مقدمة ابن خلدون (ص٥٦٩)، حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٣٨/١).

(٣) المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته- خصائصه وسماته (ص٥٠٠).

ثانيًا: أهم المصطلحات التي تشير إلى المذاهب والآراء والترجيحات:

١- حرف «ولو»: قال خليل في مختصره: «مشيرًا ...بلو إلى خلاف مذهبي»[١].

٢- حرف «وإن»: للدلالة كذلك على ما تدل عليه «لو»[٢].

٣- مراد المالكية بالروايات: إذا عبر المالكية بالروايات فإنهم يعنون بها أقوال مالك، وقد يطلقونها أيضًا على أقوال أصحاب مالك رحمه الله، وقد سبق بيان ذلك.

٤- مراد المالكية بقولهم: «أقوال أو قولان»: إذا قال المالكية ذلك فإنهم يريدون أقوال أصحاب مالك ومن بعدهم من المتأخرين كابن رشد والمازري ونحوهم. هذا في الغالب.

وإن كانوا قد يريدون بها أقوال مالك أحيانًا، كما أنهم قد يعبرون عنها بالروايات أحيانًا أخرى[٣].

وإذا عبَّر بها خليل في مختصره فإنه يعني بها عدم اطلاعه في المسألة على أرجحية منصوصة[٤].

٥- مراد المالكية بقولهم: «قال أو قيل أو القول»: إذا استخدم خليل هذه العبارات في مختصره فإنه يعني بها آراء المازري رحمه الله، لكن إن كانت بصيغة الفعل نحو: «قال» أو «قيل» فهي إشارة إلى قول المازري نفسه، وإن كانت بصيغة الاسم نحو: «القول» فهي إشارة إلى القول الذي اختاره من الخلاف[٥].

٦- مراد المالكية بقولهم: «المنصوص»: يريد المالكية بالمنصوص: ما ورد فيه نص من المسائل عن الإمام مالك أو أصحابه، فيقولون: المنصوص في المسألة كذا، بمعنى أن الوارد عن أئمة المالكية في حكمها كذا[٦].

٧- مراد المالكية بقولهم: «التخريج والقول المخرَّج»: يقصد المالكية بالتخريج كما يقول ابن فرحون ما يلي:

أ- استخراج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص من مسألة منصوصة.

---

(١) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٤٨/١).

(٢) انظر: السابق نفسه.

(٣) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٤٨/١).

(٤) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٣٦/١).

(٥) انظر: السابق (٣٥/١).

(٦) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٩٩).

ب- أن يكون في المسألة حكم منصوص فيخرج فيها من مسألة أخرى قول بخلافه.

ج- أن يوجد للمصنف نص في مسألة على حكم، ويوجد نص في مثلها على حد ذلك الحكم، ولم يوجد نص بينهما فارِقٌ؛ فينقلون النص من إحدى المسألتين ويُخرِّجون في الأخرى، فيكون في كل واحدة منهما قول منصوص وقول مخرَّج[١].

وعلى ذلك فالقول المخرَّج هو «عبارة عما تدل أصول المذهب على وجوده ولم ينصوا عليه؛ فتارة يخرج من المشهور، وتارة يخرج من الشاذ»[٢]. وقد يعبرون عن التخريج أحيانًا بالاستقراء.

٨- المراد بقول المالكية: «الإجراء»: إذا قالوا: أجريت هذه المسألة على الأقوال في مسألة كذا ونحو ذلك فإنهم يقصدون به قياس تلك المسألة على المسألة الأخرى فيجري في المقيسة ما يجري في المقيس عليها من الخلاف، فهو كما يقول ابن فرحون: «من باب القياس»[٣].

٩- المراد بقولهم: «الطرق»: يراد بها اختلاف أئمة الفتوى في كيفية نقل المذهب وحكايته، وذلك بأن ينقل بعضهم أن المذهب على قولين، وينقل آخرون أنه على قول واحد مثلًا؛ فكثيرًا ما نجد في كتب المذهب: في المسألة طريقتان أو ثلاث طرق، وهذه طريقة ابن أبي زيد أو طريقة المازري أو طريقة العراقيين أو القرويين، فالمراد بالطريقة في هذا الاستعمال وما يشبهه هي الكيفية الخاصة التي حكى بها المذهبَ شيخٌ معين أو مجموعةٌ من الشيوخ.

ولا شك أن المذهب وصل إلينا بنقل الأصحاب والشيوخ، وسلسلة النقل هذه تسمى طريقَ أو طريقةَ النقلِ، ثم إن أصحاب مالك وشيوخ المذهب الموثوق بهم كثرة، وقد تفرَّقوا في الأمصار، ومن هنا تعدَّدت طرق نقل المذهب.

قال اللقاني: «والأَولى الجمع بين الطرق ما أمكن، والطريق التي فيها زيادة راجحة على غيرها؛ لأن الجميع ثقات»[٤].

١٠- المراد بقولهم: «الأَوْجُه»: كثيرًا ما نجد في كتب المذهب عبارة: في المسألة وجهان أو ثلاثة أوجه، أو هذا الوجه لفلان من أئمة المذهب، ويقصد به الحكم الذي خرَّجه فقيه من الفقهاء المجتهدين في المذهب على قول من أقوال الإمام مالك أو على أصل من أصول مذهبه.

(١) انظر: السابق (ص١٠٤، ١٠٥).

(٢) السابق (ص٩٩).

(٣) انظر: السابق (ص١٠٨، ١٠٩).

(٤) انظر: منار أصول الفتوى وقواعد الإفتاء بالأقوى (ص٢٨٦)، كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٤٧).

فالمراد بقولهم: في المسألة وجهان أي في المسألة حكمان مُخرَّجان ومستنبطان من قول الإمام مالك في مسألة أخرى مشابهة لها؛ فالأوجه عبارة عن نتائج التخريج والاستنباط من قواعد المذهب[١].

١١- المراد بقول المالكية: «الإجماع»: إذا أطلق المالكية الإجماع فإنهم يعنون به اتفاق جميع العلماء من المالكية وغيرهم[٢].

١٢- المراد بقولهم: «الاتفاق»: إذا قال المالكية: «وهذا باتفاق» أو نحوها فإنهم يريدون بها اتفاق أصحاب المذهب المالكي، هذا في الغالب، وإن كان بعضهم أحيانًا يطلق الاتفاق على الإجماع كما يطلق الإجماع على الاتفاق[٣].

١٣- المراد بقولهم: «المعروف»: إذا قال المالكية في كتبهم: «هذا هو المعروف» أو نحو ذلك فإنهم يقصدون به الرواية الثابتة مثلًا عن مالك، ويطلقون في مقابله المنكر، ويقصدون به الرواية غير الثابتة عن مالك[٤].

١٤- المراد بقولهم: «الأصح والصحيح»: أما الأصح فإن المالكية يطلقونه على أصح الأقوال في المسألة، وحينئذ يفهم منه أن في المسألة قولًا آخر صحيحًا.

وقد يطلق ويكون المقابل له شاذًّا أيضًا.

وأما الصحيح فقد يُطلق في مقابل فاسد الدليل، وقد يطلق عندهم ويراد ما يقابل المشهور، وقد يطلق ويراد به المشهور نفسه[٥].

وإذا استخدم خليل هذه المادة فإنه يعني بها ترجيحات غير ابن رشد والمازري واللخمي وابن يونس من أئمة المالكية[٦].

١٥- مراد المالكية بمادة الظهور: أما الظاهر: فإنه يطلق عندهم على ما ليس فيه نص، وحينئذ فقد يطلقونه على الظاهر من المذهب، وقد يطلقونه على الظاهر من الدليل.

(١) انظر: نشر البنود على مراقي السعود (٢/ ٣٢٢، ٣٢٣).

(٢) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٤٠)، كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١١٤).

(٣) انظر: المصدرين السابقين نفسهما.

(٤) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١١٠-١١٣).

(٥) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٩١-٩٥)، حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٤٦/١).

(٦) انظر: جواهر الإكليل شرح مختصر خليل للشيخ صالح عبد السميع الآبي (٤/١)، المكتبة الثقافية- بيروت.

وأما الأظهر فإنهم اختلفوا في المراد به مع اتفاقهم على إطلاقه في مقابلة القول الظاهر، فقيل: هو ما ظهر دليله واتضح بحيث لم يبق فيه شبهة، كظهور الشمس وقت الظهيرة.

وقيل: هو ما ظهر دليله واشتهر بين الأصحاب، فلغاية شهرة دليله سموا القول المدلول بذلك الدليل الأظهر، وحينئذ يكون لا فرق بينه وبين الأشهر[١].

إلا أن الشيخ خليلًا رحمه الله استخدم مادة الظهور للدلالة على آراء ابن رشد الجد، فإن ذكرها بصيغة الفعل كظهر ونحوها فإنه يشير بذلك إلى اختيار ابن رشد وترجيحه، وإن أوردها بصيغة الاسم نحو: الظاهر والأظهر فإنه يشير بذلك إلى اختياره من الخلاف[٢].

١٦- المراد بقولهم: «ما به الفتوى»: يرى المالكية أن ما به الفتوى من الأقوال هو أولًا القول المتفق عليه، فإن لم يوجد في المسألة رأي متفق عليه فإنه يُعمل فيها بالقول الراجح، فإن عدم الراجح أيضًا عمل بالمشهور، فإن لم يوجد المشهور عمل بالقول المساوي أي يختار المفتي أي واحد من القولين المتساويين فيفتي به[٣]. وسيأتي بيان هذا بالتفصيل في هذا الفصل.

١٧- المراد بقولهم: «المذهب»: سبق أن ذكرنا في أول هذا الكتاب أن المذهب المالكي هو ما ذهب إليه الإمام مالك من آراء في المسائل الاجتهادية، أو ما ذهب إليه أتباعه فيها بناء على قواعده وأصوله.

وبناءً على هذا التعريف يكون المذهب أعمَّ مما به الفتوى؛ لأن ما به الفتوى كما سبق أن عرفنا هو المتفق عليه أو المشهور أو الراجح أو المساوي أو عدم الترجيح، والمذهب كما هو واضح من التعريف يشمل ذلك وغيره؛ إذ يدخل فيه ما يقابل المشهور والراجح، إلا أن المتأخرين من المالكية قد يطلقونه على ما به الفتوى، من إطلاق الشيء على جزئه الأهم؛ لأن ذلك هو المهم عند الفقيه المقلد[٤].

وعلى هذا يكون المذهب مساويًا لما به الفتوى.

١٨- المراد بقولهم: «الأحسن»: المراد به هو ما استحسنه الإمام مالك وليس الأحسن من الأقوال[٥].

---

(١) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٩٦، ٩٧)، حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٤٦/١).

(٢) انظر: جواهر الإكليل شرح مختصر خليل (٤/١).

(٣) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥) وما بعدها، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٠/١).

(٤) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٣٤/١، ٣٥).

(٥) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٢٢).

ومن أمثلة استعمالهم لهذا الاصطلاح:

قوله في التماثيل: «بخلاف الثياب والبُسُط التي تمتهن، وتركه أحسن»[١].

جاء في فصل فرائض الصلاة قوله: «اختلف في حكم الزائد على أقل ما يقع عليه اسم الطمأنينة فقيل: فرض موسع، وقيل: نافلة، وهو الأحسن»[٢].

١٩- المراد بقولهم: «الأَوْلَى»: هي بمعنى الأحسن[٣]. وجاء في الزكاة قوله: «والأولى الاستنابة»[٤]. وجاء أيضًا في الصلاة قوله: «الأولى وضع ساق الرِّجل اليُمنى عليها. وقوله: أي على اليُسرى الأولَى على قدمها»[٥].

٢٠- المراد بقولهم: «الأشبه»: بمعنى «الأسدُّ من السداد، والاستقامة في القياس، ولكونه أشبه بالأصول من القول المعارض له»[٦].

وذلك كأن يكون في المسألة قولان قياسيان إلا أن أحدهما أقرب شبهًا بالأصل المقاس عليه؛ فاستقام القياس على هذا الأصل، فهو القول السديد، وهو من باب الاستحسان حيث أخذ بأقوى الدليلين وأقربهما إلى الأصل.

ومن أمثلة ما ورد في استعمال هذا الاصطلاح: قوله في الوصايا: «وبغَلَّاتها أشبه، كنماء العبد وولد الأمة»[٧].

٢١- المراد بقولهم: «المختار»: مرادهم بهذا اللفظ: هو ما اختاره بعض الأئمة لدليل رجَّحه به، وقد يكون ذلك المختار هو المشهور أو خلافه[٨].

ومن أمثلته: قوله في الوضوء: «فالمختار بناؤه على أن الدوام كالابتداء أو لا»[٩].

(١) جامع الأمهات لابن الحاجب (ص٨٥)، دار اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع.

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٤٤/١).

(٣) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٢٢).

(٤) جامع الأمهات (ص١٦٦).

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٤٩/١).

(٦) كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٢٢).

(٧) جامع الأمهات (ص٥٤٧).

(٨) كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٢٣).

(٩) جامع الأمهات (ص٤٦).

٢٢- المراد بقولهم: «الصواب»: أما الصواب فمقابله الخطأ، وقد يشار به إلى اختيار بعض المتأخرين، والصواب يقابل الأصوب؛ فلفظ الأصوب يدل على وجود قولين كلاهما صواب إلا أن أحدهما أصوب من الآخر[١].

ومن استعمالات هذا المصطلح:

ما جاء في صوم يوم الشك قوله: «والصواب مع أشهب»[٢].

وأيضًا ما جاء في متابعة الإمام قوله: «إن أحرم معه أجزأه، وبعده أصوب»[٣].

٢٣- المراد بقولهم: «الحق»: هذا اللفظ يطلق قائله من المتأخرين على تحقيق صواب ما ذهب إليه من أقوال في المسألة أو تقييدها. ومقابل الحق الوهم[٤].

فإن كان في المسألة عدة أقوال فإن العالم يعبر بلفظ الحق حين يتحقق بنفسه حسب اجتهاده من صحة أحد هذه الأقوال.

٢٤- المراد بقول خليل في مختصره: «خلاف»: إذا استخدم خليل رحمه الله هذه العبارة فإنه يعني أن المسألة التي ذكر قد اختلف العلماء في بيان المشهور فيها[٥].

٢٥-المراد بمادة التأويل عند خليل في مختصره: يشير خليل بهذه المادة إلى اختلاف شارحي المدونة في فهمها[٦].

٢٦-المراد بمادة الاختيار عند خليل في مختصره: يشير خليل في مختصره بهذه المادة لآراء الإمام أبي الحسن اللخمي، فإن كانت بصيغة الفعل كاختار فذلك لاختياره هو في نفسه، وإن كانت بصيغة الاسم كالمختار فذلك لاختياره من الخلاف[٧].

(١) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٢٤).
(٢) جامع الأمهات (ص١٧١).
(٣) السابق (ص١١١).
(٤) كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٢٥).
(٥) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٤٢/١).
(٦) انظر: السابق (٣٩/١).
(٧) انظر: السابق (٣٩/١، ٤٠).

٢٧-المراد بمادة الترجيح عند خليل في مختصره: إذا استخدم خليل هذه المادة في مختصره فإنه يشير بها إلى آراء ابن يونس، فإن كانت بصيغة الفعل كرجح فذلك إشارة إلى ترجيح ابن يونس نفسه، وإن كانت بصيغة الاسم كالترجيح فإنه يشير بها إلى ما رجحه من الخلاف[١].

٢٨- المراد بقول خليل في مختصره «استحسن»: يشير بها رحمه الله إلى ترجيحات غير ابن يونس واللخمي والمازري وابن رشد من أئمة المالكية[٢].

٢٩- المراد بقول مالك في الموطأ: «بلغني كذا»: يستخدم مالك رحمه الله هذه العبارة في الأحاديث التي لا يذكر لها سندًا، وإنما يقول فيها: بلغني كذا من كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم أو غيره[٣].

ثالثًا: أهم المصطلحات المتعلقة بالأئمة الأعلام:

١- المراد بقول المالكية: «المدنيون»: إذا قال المالكية: هذا رأي المدنيين فالمراد بهم لا يخلو من حالين: فإما أن يكون ذلك في مقابل كلام العراقيين دون إضافتهم إلى المالكية، فحينئذٍ يُقصد بالمدنيين المالكية عمومًا؛ لأنهم ينتسبون إلى عالم المدينة الإمام مالك بن أنس، ويُقصد بالعراقيين الحنفية[٤].

- وإما ألا يكون كذلك فحينئذٍ يقصدون بهم الرواة عن مالك من أهل المدينة، وهم: ابن كنانة، وابن الماجشون، ومطرف، وابن نافع، وابن مسلمة، ونظراؤهم[٥].

٢- المراد بقولهم: «المصريون»: إذا قال المالكية: هذه رواية المصريين أو هذا قول المصريين فالمراد بهم: ابن القاسم، وأشهب، وابن وهب، وأصبغ بن الفرج، وابن عبد الحكم، ونظراؤهم[٦].

٣- المراد بقولهم: «العراقيون» أو «البغداديون»: فإذا قال المالكية: قال العراقيون أو وهذه رواية البغداديين ونحو ذلك فلا يخلو ذلك من حالين: فإما أن يكون في مقابل قول المدنيين أو في مقابل قول المالكية عمومًا، وإما أن يكون في مقابل قول بعض فقهاء المالكية كالمدنيين منهم أو المصريين أو المغاربة ونحو ذلك.

(١) انظر: السابق (٤٠/١).

(٢) انظر: السابق (٤٥/١، ٤٦).

(٣) انظر مثلاً: موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري-٣٣٧/١)، (٣٥٩/١).

(٤) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٩٦/٥، ١٠٥، ١٠٩، ١٣١)، المقدمات الممهدات (٦٣/١).

(٥) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٧٥، ١٧٦)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤٠/١).

(٦) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٧٦)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤٠/١).

فأما في الحالة الأولى: فيقصدون بهم الحنفية كما سبقت الإشارة عند الكلام على مصطلح المدنيين.

وأما في الحالة الثانية: فيقصدون بهم القاضي إسماعيل والقاضي أبا الحسن بن القصار وابن الجلاب والقاضي عبد الوهاب والقاضي أبا الفرج والشيخ أبا بكر الأبهري ونظراءهم[١].

٤- المراد بقولهم: «المغاربة»: إذا قال المالكية: «المغاربة» فإنهم يعنون بهم: ابن أبي زيد

وابن القابسي وابن اللباد وأبا الحسن اللخمي والباجي وابن العربي وابن عبد البر وابن رشد والقاضي عياضًا وأضرابهم[٢].

٥- المراد بقولهم: «الجمهور»: إذا قال المالكية في كتبهم: و«هذا رأي الجمهور» أو «وبه قال الجمهور» فإنهم يعنون به قول الأئمة الأربعة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل، هذا هو اصطلاح الكتب التي تعتني بالخلاف العالي[٣]. وأما الكتب التي تعتني بالخلاف داخل المذهب المالكي فإنهم يعنون به جُل الرواة عن مالك أو جُل المالكية، وربما عبَّر هؤلاء عن الجمهور بالأكثر كأن يقولوا: وبه قال أكثر الأصحاب أو والأكثر لا يصح كذا، ونحو ذلك[٤].

٦- المراد بقولهم: «المتقدمون»: إذا قال المالكية: هذا رأي المتقدمين أو هذه طريقة المتقدمين فإنهم يعنون بهم مَنْ قبل ابن أبي زيد القيرواني من تلاميذ مالك وأتباعهم كابن القاسم وسحنون وابن اللباد ونظرائهم[٥].

٧- المراد بقولهم: «المتأخرون»: المراد بذلك عندهم ابن أبي زيد ومن بعده من علماء المالكية[٦].

وهؤلاء هم الذين يشير إليهم خليل بقوله: «تردد»، ولذلك قال في بيان اصطلاحه: «وبالتردد لتردد المتأخرين في النقل أو لعدم نص المتقدمين».

قال الحطاب في المراد بقوله: (يعني أنه يشير بالتردد لأمرين: أحدهما: تردد المتأخرين في النقل عن المتقدمين.

(١) انظر: المصدرين السابقين نفسهما.

(٢) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤٠/١).

(٣) انظر: السابق نفسه.

(٤) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١١٩-١٢٢).

(٥) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٥/١، ٢٦)، شرح مختصر خليل للخرشي (٤٧/١).

(٦) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٥/١، ٢٦).

والثاني: تردد المتأخرين لعدم نص المتقدمين... وتردد المتأخرين في النقل هو اختلافهم في العزو للمذهب المسمَّى بالطرق... والطرق عبارة عن اختلاف الشيوخ في كيفية نقل المذهب)[١].

فالحاصل أن هناك ثلاثة مصطلحات متقاربة في المعنى تستخدمها كتب المالكية هي: (المتأخرون- التردد-الطرق) للدلالة على معنى واحد، وإن كان التعبير بالطرق أعم من «التردد» و«المتأخرون» كما هو واضح من تعريف الطرق؛ لدخول المتقدمين في تعريفها.

٨- المراد بقولهم: «الأخوَان»: المراد بهما عندهم عبد الملك بن الماجشون ومطرف.

وقد لُقبا بهذا اللقب لكثرة اتفاقهما في أحكام المسائل ومصاحبتهما في كتب الفقه ذكرًا[٢].

٩- المراد بقولهم: «القرينين»: المراد بهما عند المالكية: أشهب وابن نافع من تلاميذ الإمام مالك رحمه الله، وقد ذكر الشيخ العدوي سبب هذا اللقب، وهو أن أشهب قُرن مع ابن نافع لعدم بصره[٣].

١٠- المراد بقولهم: «القاضيان»: إذا قال المالكية: «القاضيان» فإنهم يريدون بهما القاضي عبد الوهاب بن نصر البغدادي والقاضي أبا الحسن بن القصار البغدادي كذلك[٤].

١١- المراد بقولهم: «الصقليان»: إذا قال المالكية: «الصقليان» فإنهم يريدون بهما ابن يونس صاحب كتاب «الجامع لمسائل المدونة»، وعبد الحق الصقلي[٥]؛ نسبة لجزيرة صقلية.

١٢- المراد بقولهم: «محمد»: إذا قال المالكية: محمدًا فإنهم يعنون به محمد بن المواز[٦].

١٣- المراد بقولهم: «المحمدان»: إذا قال المالكية في كتبهم: وهذا رأي المحمدَيْن أو وقال المحمدان ونحو ذلك فإنهم يعنون بهما: محمد بن المواز السابق الذكر ومحمد بن سحنون[٧].

١٤- المراد بقولهم: «المحمدون»: إذا قال المالكية: المحمدون فإن المراد بهم المحمدان اللذان سبق بيان المراد بهما، ومحمد بن عبد الحكم ومحمد بن إبراهيم بن عبدوس[٨].

(١) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٣٨/١).

(٢) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٤٩/١).

(٣) السابق نفسه.

(٤) انظر: السابق نفسه.

(٥) انظر: السابق (١٥٣/٤).

(٦) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٧٣)، حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٤٩/١).

(٧) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٤٩/١).

(٨) انظر: المنتقى شرح الموطأ (١٦٥/٤)، ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٢٢٢/٤).

١٥- المراد بقولهم: «الشيخ»: إذا قالوا: الشيخ فإنهم يعنون به ابن أبي زيد. وهذا عند ابن عرفة ومن سار على نهجه من شراح الرسالة[١].

وأما بهرام إذا قاله فإنه يعني به الشيخ خليل بن إسحاق صاحب المختصر لأنه شيخه.

وإذا قالها خليل في التوضيح فإنه يعني به شيخه ابن عبد السلام[٢].

١٦- المراد بقولهم: «الشيخان»: إذا قال المالكية: «الشيخان» فإن مرادهم بهما الشيخ ابن أبي زيد القيرواني، والشيخ ابن القابسي[٣].

١٧- المراد بقولهم: «الإمام»: إذا قال المالكية: «الإمام» فإنهم يريدون به الإمام أبا عبد الله محمد بن علي بن عمر المازري، المشهور بالمازري[٤].

وقد استخدم القاضي عياض هذا المصطلح في كتابه «إكمال المعلم» حتى لا تكاد تخلو مسألة من ذكره له.

١٨- المراد بقولهم: «الأستاذ»: إذا قال المالكية: الأستاذ فإنهم يعنون به أبا بكر الطرطوشي[٥].

١٩- المراد بقولهم: «شيخنا ق»: إذا وردت هذه العبارة في شرح الزرقاني لمختصر خليل فإنه يقصد بها إبراهيم اللقاني[٦].

٢٠-مراد ابن أحمد زيدان في شرحه لمختصر خليل بقوله: «سكتوا عنه»: يقصد بهم: البناني والرهوني والتاودي[٧].

(١) انظر: شرح زروق على الرسالة لابن أبي زيد القيرواني (٨٣/١، ٢٦١)، دار الفكر- بيروت.

(٢) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (١٥٣/٤).

(٣) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (١٥٣/٤).

(٤) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (١٥٣/٤).

(٥) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص١٧٣).

(٦) انظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل (٦/١)، دار الكتب العلمية- بيروت.

(٧) انظر: شرح ابن أحمد زيدان الشنقيطي لمختصر خليل (٣٦/١)، بدون ناشر، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.

المبحث الثاني

الإفتاء من الكتب المعتمدة

الأصل في الفتوى أن تكون بطريق الرواية عن العدل عمن سبقه من أئمة المذهب العدول عن إمام المذهب أو أصحابه.

ولكن اتفق العلماء على جواز الإفتاء من الكتب المشهورة الموثوق بها، التي لا رواية فيها، والتي اكتسبت ثقة الفقهاء لصحة ما فيها وبُعدها عن التدليس والتحريف.

يقول الشيخ عز الدين بن عبد السلام: «وأما الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة الموثوق بها فقد اتفق العلماء في هذا العصر على جواز الاعتماد عليها لأن الثقة قد حصلت بها كما تحصل بالرواية»[١].

وفي الوقت نفسه حذَّر العلماء من الفتوى بكل ما يوجد في الكتب بحجة أنه وجهٌ أو قول في المسألة قال به أحد العلماء، وفي ذلك يقول ابن الصلاح: «واعلم أن من يكتفي بأن يكون في فتياه أو عمله موافقًا لقول أو وجه في المسألة، ويعمل بما يشاء من الأقوال أو الوجوه من غير نظر في الترجيح، ولا تقيد به فقد جهل وخرق الإجماع»[٢].

وبما أن العلماء قد اقتصروا في جواز الفتوى من الكتب على المشهور والموثوق به منها فقط فقد وضعوا شروطًا لاعتماد الكتب وقبول ما فيها، وفي ذلك يقول الهلالي: «وحاصل الأمر في الكتب التي يُعتمد عليها في الفتاوى والأحكام في العبادات والمعاملات أنها يُطلب فيها أن يثبت عند العامل بها والمفتي والحاكم أمران:

أحدهما: صحة نسبتها إلى مؤلفيها.

ثانيها: صحتها في نفسها.

أما الأول: فيثبت بروايته سماعًا بسند صحيح وهو الأصل، وبما يُنزل منزلته وهو اشتهار الكتاب بين العلماء معزوًّا للمؤلف، وتواطؤ نسخه شرقًا وغربًا.

---

(١) المعيار المعرب (٤٢/١٠).

(٢) أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح (ص١٢٥)، مكتبة العلوم والحكم- المدينة المنورة.

وأما الثاني: فيثبت بموافقته لما يجب العمل به»[١].

الكتب المعتمدة في الفتوى في المذهب المالكي:

نظرًا لصعوبة تتبع جميع الكتب المعتمدة في المذهب لكثرة المؤلفات وتنوعها فسنقتصر على ذكر أهم هذه الكتب عبر الحقب الزمنية المختلفة، ويمكن تقسيمها إلى قسمين:

القسم الأول: الكتب المعتمدة من غير «مختصر خليل» وشروحه.

القسم الثاني: «مختصر خليل» وشروحه المعتمدة.

القسم الأول: الكتب المعتمدة من غير «مختصر خليل» وشروحه.

أولًا: الموطأ للإمام مالك (ت ١٧٩هـ):

يعد «الموطأ» الأصل الأول في المذهب، وقد جمع فيه الإمام جملة من أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم وآثار الصحابة والتابعين، وهو مقدَّم على المدونة. قال الحجوي: «ومن الكتب المعتمدة الموطأ لمالك، وهي أم المذهب»[٢]. وقال الحجوي أيضًا: «قال ابن رشد في المقدمات، وابن العربي وغيرهما: الموطأ مقدَّمة في الفقه على المدونة»[٣].

ونظرًا لمكانة الموطأ في المذهب وأهميته فقد أقبل عليه العلماء بالشرح والتدريس، ومن أهم شروحه المعتمدة:

١- كتاب «المنتقى» لأبي الوليد الباجي (ت ٤٧٤هـ):

ذكره الحجوي ضمن الشروح المعتمدة فقال: «ومن الكتب المعتمدة الموطأ لمالك وشرحها للباجي»[٤]. وقال الونشريسي: «اعتمدوا الموطأ والمنتقى»[٥].

(١) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٩).
(٢) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٢/٤٩٢).
(٣) السابق (١/٤٠٧).
(٤) السابق (٢/٤٩٢).
(٥) المعيار المعرب (١١/١٠٩)

٢- شرح محمد بن عبد الباقي الزرقاني (ت ١١٢٢هـ):

ذكره الحجوي ضمن الشروح المعتمدة فقال: «ومن الكتب المعتمدة الموطأ لمالك وشرحها للباجي، وشرح محمد الزرقاني»[١].

ثانيًا: «المدونة» لأبي سعيد عبد السلام سحنون (ت ٢٤٠هـ):

أصلها كتاب «الأسدية» الذي كتبه أسد بن الفرات عن أصحاب أبي حنيفة أولًا ثم انتقل إلى مذهب مالك وكُتب على ابن قاسم، وجاء بها إلى القيروان إلا أن الناس لم ترتضِ ما كان فيها لاحتوائها مسائل تخالف المذهب فارتحل بها سحنون بعد قراءته لها على أسد بن الفرات وعرضها على ابن القاسم، فرجع ابن القاسم عن كثير من مسائلها، ودوَّن سحنون مسائلها، وكتب معه ابن القاسم إلى أسد أن يمحو من أسديته ما رجع عنه، وأن يأخذ بكتاب سحنون فأَنِف عن ذلك فترك الناس أسديته واتبعوا مدونة سحنون على ما كان فيها من اختلاط في تبويب مسائلها؛ لذا كانت تسمى «المدوَّنة» و«المختلطة»[٢].

وقد اختُلف في نسبتها فمنهم من ينسبها للإمام مالك لأن أغلب ما فيها أقواله، ومنهم من ينسبها إلى ابن القاسم لأنه هو الناقل لأقوال الإمام مع تضمنها الكثير من أقواله، وأغلبهم ينسبها لسحنون لأنه هو من صحَّحها وهذَّبها ورتبها، أما نسبتها إلى أسد فلا يُعلم إلا في معرض الكلام عن مراحل تدوينها.

وتعد «المدونة» أشهر كتاب في الفقه المالكي بعد «الموطأ»، نُقل عن سحنون أنه قال: «إنما المدونة من العلم بمنزلة أم القرآن من القرآن، تجزئ في الصلاة عن غيرها، ولا يجزئ غيرها عنها»[٣].

وقد لاقت «المدوَّنة» قبولًا عند علماء المذهب فأكبوا عليها بالشرح والتدريس والاختصار، ومن أهم الأعمال عليها:

١- «التهذيب في اختصار المدونة» لأبي سعيد خلف بن أبي قاسم الأزدي المعروف بالبرادعي (ت ٣٧٢هـ):

(١) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٢/٤٩٢).

(٢) انظر: مقدمة ابن خلدون، تحقيق: خليل شحادة (ص٥٦٩)، دار الفكر - بيروت.

(٣) ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٣/٣٠٠).

وهو عبارة عن اختصار للمدونة، اتبع فيه مؤلفه طريقة أبي محمد بن أبي زيد القيرواني في اختصاره للمدونة، إلا أنه جاء به على نسق المدونة وحذف ما زاده أبو محمد[١].

ويعد «التهذيب» من الكتب المعتمدة في المذهب، جاء في «ترتيب المدارك» ما نصه: «وقد ظهرت بركة هذا الكتاب على طلبة الفقه. وتيمنوا بدرسه وحفظه. وعليه معول أكثرهم بالمغرب والأندلس»[٢].

وقد جرت عادة العلماء على وضع الحواشي والطرر على المختصرات، ومن أهم الأعمال المعتمدة على «التهذيب»:

١- طرر ضياء الدين عبد الله بن محمد بن الأعرج الحسيني (ت ٧٢٦هـ):

قال عنها الهلالي: «الطرر لأبي إبراهيم الأعرج على التهذيب هو من الكتب المعتمد عليها الموثوق بصحة ما فيها»[٣].

٢- طرر أبي الحسن علي بن عبد الرحمن الطنجي المكناسي (ت ٧٣٤هـ):

قال عنها الهلالي: «وكذلك الطرر لأبي الحسن الطنجي على التهذيب من الحواشي الموثوق بها، وهو من أهل العلم والدين والورع، وغالب ما فيها منسوب إلى محله»[٤]. وهذا الكتاب لا يزال مخطوطًا.

ثالثًا: مؤلفات أبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (ت ٣٨٦هـ):

ويقصد بها: «الرسالة» و«مختصر المدونة» و«النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات».

فأما كتاب «النوادر والزيادات» فهو من أهم مؤلفات الشيخ، وقد قال عنه الحجوي: «له كتاب «النوادر» و«الزيادات على المدونة» أوعب فيه الفروع المالكية، فهو في المذهب المالكي كمسند أحمد عند المحدثين، إذا لم توجد فيه المسألة فالغالب أن لا نص فيها»[٥]. وقال عنه وعن «مختصر المدونة»: «وعلى هذين معول المالكية في عصور بعده وفي عصره»[٦].

(١) السابق (٧/٢٥٦).

(٢) السابق (٧/٢٥٧).

(٣) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٩).

(٤) السابق نفسه.

(٥) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٢/١٤٠، ١٤١).

(٦) السابق (٢/١٤١).

وأما الرسالة فهي عبارة عن مختصر، وقد ضمنها مسائل عقدية وفقهية وبعض الآداب الشرعية، وهي من الكتب التي اعتمدها المالكية، فقد عكفوا على دراستها وتدريسها شرقًا وغربًا[(١)].

كما لاقت قبولًا كبيرًا عند العلماء فاعتنوا بها أشد الاعتناء، ومن أهم الأعمال المعتمدة عليها:

١- شرح ابن ناجي التنوخي القيرواني (ت ٨٣٧هـ):

ذكره الحجوي ضمن الشروح المعتمدة فقال: «ثم الرسالة وشروحها لابن ناجي»[(٢)].

٢- شرح محمد بن عبد الله القلشاني «تحرير المقالة في شرح الرسالة» (ت ٨٦٣هـ):

ذكره الغلاوي ضمن الشروح المعتمدة فقال:

واعتمدوا ما نقل القلشاني على الرسالة بهذا الشانِ[(٣)]

٣- شرح أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، المعروف بزروق (ت ٨٩٩هـ):

ذكره الحجوي ضمن الشروح المعتمدة فقال: «ثم الرسالة وشروحها لابن ناجي وزروق»[(٤)].

رابعًا: «الجامع» لأبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت ٤٥١هـ):

وهو عبارة عن كتاب جامع لمسائل المدونة شارحًا لها، كان يسمى «مصحف المذهب» لصحة مسائله ووثوق صاحبه، وعليه اعتمد من جاء بعده، فقد اعتمده خليل في مختصره وخصَّه بالترجيح[(٥)].

وقال الغلاوي:

واعتمدوا الجامع لابن يونسِ وكان يدعى مصحفًا لكن نُسي[(٦)]

(١) انظر: الذخيرة للقرافي (٣٦/١).

(٢) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٤٩٢/٢).

(٣) نظم بو طليحية (ص٧٣).

(٤) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٤٩٢/٢).

(٥) انظر: مختصر خليل بشرح الخرشي (٤٠/١).

(٦) نظم بو طليحية (ص٧٦، ٧٧).

خامسًا: «التبصرة» لأبي الحسن علي بن محمد الربعي المعروف باللخمي (ت ٤٧٨ هـ):

وهي عبارة عن تعليق كبير على المدونة، اعتنى فيه بتخريج الخلاف في المذهب واستقراء أقواله، وربما اتبع نظره فخالف المذهب فيما ترجح عنده، فحوت بذلك اختيارات خرج بها عن المذهب[١]؛ لذا تركها بعض الناس ولم يعولوا عليها في الإفتاء خاصة أهل المائة السادسة، وذلك لأنها لم تصحَّح عليه ولم تؤخذ عنه.

لكن الإنصاف في هذا المؤلَّف الجليل يقتضي الحكم عليه بما قاله الغلاوي:

واعتمدوا تبصرة اللخمي　　　ولم تكن لجاهل أُمِّي

لكنه مزق باختياره　　　مذهب مالك لدى امتياره[٢].

وقد ذكر الهلالي أن مؤلفات العلماء الأربعة الذين سماهم خليل في مختصره معتمدة فقال: «ومن الكتب المعتمدة في المذهب الكتب التي أشار المؤلف إليها -يعني خليلًا- للشيوخ الأربعة الذين سماهم»[٣]. ولا يخفى أن اللخمي واحد منهم، وقد خصَّه بالاختيار[٤].

سادسًا: مؤلفا أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد الجد (ت ٥٢٠ هـ):

ويقصد بهما: «البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة» و«المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات». ويعدان من أهم الكتب المعتمدة في المذهب؛ فقد اعتمده خليل وخصَّه بالظهور[٥].

وجاء في المعيار ما نصه: «اعتمدوا الموطأ والمنتقى والمدونة وابن يونس والمقدمات والبيان»[٦].

(١) انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (١٠٩/٨).

(٢) نظم بو طليحية (ص٧٤-٧٦).

(٣) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٢).

(٤) انظر: مختصر خليل بشرح الخرشي (٤١/١).

(٥) انظر: مختصر خليل بشرح الخرشي (٤٠/١).

(٦) المعيار المعرب (١٠٩/١١).

سابعًا: مؤلفا أبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري (ت ٥٣٦هـ):

ويقصد بهما: «شرح التلقين» و«تعليقه على المدونة».

والإمام المازري أحد الأئمة الأربعة الذين اعتمدهم خليل في مختصره، وخصه بالقول[١].

وقد أشار الهلالي أن الذين سماهم الشيخ خليل في مختصره معتمدة كتبهم[٢].

ثامنًا: «التبصرة» لبرهان الدين إبراهيم بن علي اليعمري، المعروف بابن فرحون (ت ٧٩٩هـ):

وتُعد من الكتب المعتمدة في باب الأقضية والأحكام كما ذكر الهلالي والحجوي[٣].

وقال الغلاوي:

واعتمدوا تبصرة الفرحوني ... وركبوا في فلكها المشحون[٤].

تاسعًا: «المختصر الفقهي» لمحمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي (ت ٨٠٣هـ):

يُعد هذا المختصر من أهم المختصرات في الفقه المالكي، فقد سلك فيه مصنفه اصطلاحًا خاصًّا به، كما جاء محرر النقول مع كثرتها، إلا أنه عُرف باستغلاق العبارة خاصة في نصفه الأول، حتى إنه في آخر عمره صار يصعب عليه هو نفسه بعض المواضع منه كما وقع له في تعريف الإجارة، مما أدى بالناس إلى العزوف عنه إلى غيره[٥]. لكن هذا لا يقلل من شأنه، فهو أحد الكتب المعتمدة في المذهب، وقد شغل دورًا مهمًّا قبل ظهور مختصر خليل. يقول الحجوي: «مختصره في الفقه محرر الأنقال، شغل دورًا مهمًّا بعد ظهوره، درَّسه بنفسه في بلده، وفي المشرق»[٦].

(١) انظر: مختصر خليل بشرح الخرشي (٤١/١).

(٢) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٢).

(٣) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٢)، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٤٩٢/٢).

(٤) نظم بو طليحية (ص٧٤).

(٥) انظر: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٢٩٣/٢، ٢٩٤).

(٦) السابق (٢٩٣/٢).

عاشرًا: «الدرر المكنونة في نوازل مازونة» لأبي زكريا يحيى بن موسى المازوني (ت ٨٨٣هـ):

وهو عبارة عن فتاوى بعض العلماء المتأخرين من أهل تونس وبجاية والجزائر وتلمسان وغيرهم، وهو أحد الكتب التي اعتمدها صاحب «المعيار» في جمعه للفتاوى[١].

وقد ذكر الهلالي أنه من الكتب المعتمدة في المذهب[٢].

أحد عشر: مؤلفا إبراهيم بن هلال السجلماسي (ت ٩٠٣هـ):

ويقصد بهما: «الدر النثير على أجوبة أبي الحسن الصغير» و«النوازل» الذي يُعرف بـ«نوازل ابن هلال» أو «النوازل الهلالية»، وهما من الكتب المعتمدة في المذهب. يقول الهلالي في هذا الشأن: «ومن كتب النوازل المعتمدة الدر النثير لابن هلال على أجوبة أبي الحسن الصغير، ونوازل ابن هلال»[٣].

ثاني عشر: «المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب» لأحمد بن يحيى الونشريسي التلمساني (ت ٩١٤هـ):

وهو من الكتب التي عُنيت بجمع الفتاوى، فقد جمع فيه صاحبه فتاوى فقهاء المغرب والأندلس وإفريقية، وهو من التآليف ذات الشأن في هذا الباب[٤]. ولكن لم يتحرَّ فيه صاحبه ما كان موافقًا للمذهب فقط وإن كان أغلبه كذلك، وقد اعتمده العلماء رغم وجود بعض الفتاوى الضعيفة فيه، وفي ذلك يقول الهلالي في سياق كلامه عن الكتب المعتمدة: «والمعيار، وهو أجمع ما رأينا من كتب النوازل، لكن فيه بعض الفتاوى ضعيفة»[٥].

(١) انظر: كفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج لأحمد بابا التنبكتي، تحقيق: محمد مطيع (٢/٢٧٦)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية.

(٢) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٣).

(٣) السابق نفسه.

(٤) انظر: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٢/٣١٣).

(٥) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٣).

القسم الثاني: «مختصر خليل» وشروحه المعتمدة:

أولًا: مختصر خليل بن إسحاق الكردي (ت ٧٧٦هـ):

ويُعد أهم مختصر عند متأخري المالكية. يقول عنه الحطَّاب: «فاق أضرابه جنسًا ونوعًا، واختص بتبيين ما به الفتوى وما هو الأرجح والأقوى، ولم تسمح قريحة بمثاله، ولم ينسج ناسج على منواله»[(١)].

وهذا المختصر من أكثر المختصرات شروحًا، ولم يطبع منها إلا الجزء اليسير، ولا نستطيع الإحاطة بجميعها، ونقتصر على أهمها وأكثرها تداولًا فمنها:

ثانيًا: شروح بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري المصري (ت ٨٠٥هـ):

ويقصد بها: «الشرح الأوسط» وهو بعنوان «تحبير المختصر»، و«الشرح الصغير» وهو بعنوان «الدرر في شرح المختصر»، و«الشرح الكبير»، وقد اشتهر الأوسط منها، بينما اختص الصغير بالتحقيق أكثر، يقول الحطاب: «فشرحه ثلاثة شروح صار بها غالبه في غاية البيان والوضوح، واشتهر منها الأوسط غاية الاشتهار، واشتغل الناس به في سائر الأقطار مع أن الشرح الأصغر أكثر تحقيقًا»[(٢)].

وذكر الهلالي أن شروح بهرام معتمدة[(٣)]. قال الشيخ أبو البركات النالي عن الشيخ بهرام: «هو أجلُّ من تكلم على مختصر خليل علمًا ودينًا وتأدبًا وتفننًا، مستحضرًا المدونة وشُرَّاحها، معتمدًا على ابن عبد السلام وخليل، سهل العبارة حسن التعبير والإشارات، فاضل في المذهب محقق ثبت صحيح النقل، تخرج بخليل وتفقه به، فشرحه الكبير كافل بتحصيل المطالب مغنٍ عن غيره، وهو والصغير من الكتب المعتمد عليها في الفتوى»[(٤)].

ثالثًا: «المنزع النبيل في شرح مختصر خليل وتصحيح مسائله بالنقل والدليل» لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن مرزوق الحفيد العجيسي التلمساني (ت ٨٤٢هـ):

وهو شرح على أوائل المختصر وآخره، ولم يستوعب الكتاب كله، قال صاحب «نيل الابتهاج»: «والمنزع النبيل في شرح مختصر خليل شرح منه الطهارة في مجلدين ومن الأقضية لآخره في سفرين في غاية الإتقان، والتحرير والاستيفاء والتنزيل لألفاظ الكتاب والنقول، لا نظير له أصلًا»[(٥)].

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٢/١).

(٢) السابق (٣/١).

(٣) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٣).

(٤) نيل الابتهاج بتطريز الديباج لأحمد بابا التنبكتي (ص١٤٨)، دار الكاتب، طرابلس- ليبيا.

(٥) السابق (ص٥٠٧).

وقد قال الغلاوي في معرض ذِكره للكتب المعتمدة في المذهب:

.... كذا ابن مرزوق وعَنْ مَنْ عَرَفَه

بشرحه للشيخ ما إنْ عمَّمه لكنَّه سَرْوَلَه وعمَّمه[١].

رابعًا: «شفاء الغليل في حل مقفل خليل» لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن غازي العثماني المكناسي (ت ٩١٩هـ):

وهو عبارة عن حاشية على المختصر، اهتم فيه مصنفه بتفكيك العبارات وتوضيحها، ولم يتوسع في ذِكر الأقوال والترجيح بينها.

وقد ذكر الهلالي أنه من الشروح المعتمدة فقال: «ومن الحواشي المعتمدة حاشية ابن غازي»[٢].

خامسًا: «مواهب الجليل في شرح مختصر خليل» لأبي عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطَّاب (ت ٩٥٤هـ):

ويُعد شرح الحطَّاب من أهم الشروح المعوَّل عليها عند متأخري المالكية، وذلك لأنه سلك فيه صاحبه منهج الجمع والعزو والتوجيه غالبًا، بالإضافة إلى ذكر ما تحتاجه كل مسألة من شرح وتقييد، والتنبيه إلى ما في الشروح السابقة التي وقف عليها كما أشار إلى ذلك في ديباجة شرحه[٣].

وقد اعتمده الكثير من الشراح الذين جاءوا بعده. وقد ذكر الهلالي أن شرح الحطاب من الكتب المعتمدة فقال: «وشرح الحطاب على المختصر»[٤].

سادسًا: «الشرح الكبير» لأبي البركات أحمد ابن الشيخ الصالح محمد العدوي الأزهري الخلوتي، الشهير بالدردير (ت ١٢٠١هـ):

ويعد هذا الشرح من شروح المختصر المتأخرة جدًّا، إلا أنه تُلُقي بالقبول عند علماء المذهب وجعلوه من بين الشروح المعتمدة.

(١) نظم بو طليحية (ص٨١، ٨٢).

(٢) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٣).

(٣) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٣/١).

(٤) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٢، ١٣٣).

مراتب الأقوال المعتمدة في الفتوى

ذكرنا فيما تقدم أن الروايات يُراد بها أقوال الإمام مالك غالبًا، وأن الأقوال المراد بها أقوال أصحابه ومَنْ بعدهم من المتأخرين غالبًا. ونقصد بالأقوال هنا ما يشملهما.

وتعدد الروايات عن الإمام مالك في المسألة الواحدة، وتعدد الأقوال الاجتهادية لتلاميذه ولأئمة المذهب من بعدهم أدى إلى تضخم الخلاف الاجتهادي؛ فكان لزامًا على فقهاء المذهب ومحققيه ضبط هذا الخلاف وفق معايير علمية تحدد درجة قوة الروايات والأقوال عند الاختلاف ليُعمل بأصحها عند الحكم والفتوى.

فالأقوال والروايات التي نشأت داخل المذهب المالكي لم تكن في درجة واحدة من حيث القوة، بل هناك تفاوت بينها بحسب ما يدعم كل قول من أدلة، وهذه الأقوال هي على النحو التالي:

١- المتفق عليه.

٢- الراجح.

٣- المشهور.

٤- المساوي لمقابله.

٥- القول المرجوح (الشاذ-الضعيف).

٦- ما جرى به العمل.

وهذه الأقوال والروايات إذا توفر في أحدها شروط القول الذي يجري به العمل انضاف إليه وصف ما جرى به العمل.

وفيما يلي نتناول هذه الأقوال ونبين معناها ودرجتها من حيث الإفتاء بها:

١- المتفق عليه:

يأتي القول المتفق عليه في المرتبة الأولى من مراتب الأقوال المذهبية المعتمدة في الفتوى والقضاء.

وقد سبق تعريفه في الاصطلاح بأنه: القول الفقهي الذي أجمع عليه أهل المذهب المالكي دون اعتداد بمن خالفهم من أهل المذاهب الأخرى.

ويندرج في المتفق عليه كل ما من شأنه أن يفيد الاتفاق أو يؤول إلى إفادة معناه كالمختلف فيه اختلافًا لفظيًّا.

ومتى كان في المسألة المستفتى عنها قول متفق عليه كانت مرتبته الأولى في الفتوى وعليه الاعتماد. قال الهلالي: «الذي تجوز به الفتوى أربعة أشياء: أحدها: القول المتفق عليه في المذهب»[(١)].

فهذا القول المتفق عليه في المذهب لا يُقدَّم عليه قول آخر مما دونه ومما فيه شبهة خلاف، ويتفق ذلك مع قاعدة المالكية «الخروج من الخلاف»، فالذي يعمل بالخروج من الخلاف يكون سالمًا على جميع الأقوال المعتبرة في المسألة، فهو تغليب جانب السلامة وعمل بمبدأ الاحتياط.

ومن أمثلته: جواب الإمام أبي عبد الله المازري (ت ٥٣٦هـ) عندما سئل عن قراءته للبسملة قبل الفاتحة فقال: «قول واحد في مذهب مالك أن من قرأ {بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ} في الفريضة لا تبطل صلاته، وقول واحد في مذهب الشافعي أن من لم يقرأ {بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ} بطلت صلاته، فأنا أفعل ما لا تبطل به صلاتي في مذهب إمامي، وتبطل بتركه في مذهب غيره لكي أخرج من الخلاف إلى الاتفاق»[(٢)].

---

(١) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥).

(٢) شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب لأحمد بن علي المنجور (١/١٩٧)، تحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي.

٢- الراجح:

وقد سبق أن ذكرنا أن هناك من العلماء من لاحظ في الراجح كثرة القائلين[١] لا قوة الدليل، فيكون الراجح بحسب هذا الاصطلاح مرادفًا للمشهور أو فردًا من أفراده، وأن ما عليه أكثر فقهاء المذهب أن الراجح ما قوي دليله، وهو الصواب[٢]. قال أبو الشتاء الصنهاجي:

إن يكن الدليلُ قد تقوَّى   فراجحٌ عندهم يُسمَّى[٣]

والمراد بالدليل ما انبنى عليه القول الفقهي من الأصول الشرعية بحيث تستلزم قوة الأصل المستند إليه قوة القول المبني عليه فيكون راجحًا، وهنا نتصور مراتب متمايزة في الأقوال الراجحة تبعًا لتراتب الأدلة من حيث القوة.

وميزان الترجيح يكون حسب الترتيب التالي:

أ- القول الراجح ما كان له دليل، بينما الآخر مقول بمجرد الرأي أو الاستحسان أو نحو ذلك؛ فيعتبر القول الذي له دليل راجحًا.

ب- قد يكون القولان أو الأقوال كلها لها دليل، لكن الذي له دليل أقوى يعتبر راجحًا.

ج- قد يتساوى القولان في قوة الأدلة، وحينئذ يعتبر قول الأعلم والأتقى والأورع والأصدق ونحو ذلك من الأوصاف راجحًا.

د- القول الذي يكون أكثر شبهًا بقواعد الإمام وأصوله يكون راجحًا، والقول المخرَّج يكون مرجوحًا[٤].

وقد نصَّ الهلالي على المباينة الاصطلاحية بين الراجح والمشهور، وبيَّن منشأ القوة في كلٍّ منهما، كما وجَّه قول مَنْ جعلهما مترادفين. جاء في نور البصر ما نصه: «فالفرق بينه -أي المشهور- وبين الراجح مع أن كلًّا منهما له قوة على مقابله هو أن الراجح نشأت قوته من الدليل نفسه من غير نظر للقائل، والمشهور نشأت قوته من القائل، فإن اجتمع في قولٍ سبب الرجحان والشهرة ازداد قوة وإلا كفى أحدهما، فإن تعارضا بأن كان في المسألة قولان أحدهما راجح والآخر مشهور فمقتضى نصوص الفقهاء والأصوليين أن العمل بالراجح واجب. وقيل: المشهور ما قوي دليله فيكون مرادفًا للراجح،

(١) انظر: رفع العتاب والملام (ص١٩).

(٢) انظر: رفع العتاب والملام (ص١٩).

(٣) مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق لأبي الشتاء الصنهاجي (٢/٢٩٦)، المكتبة الأزهرية للتراث.

(٤) انظر: نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي (ص٣٨، ٣٩).

ولا يعتبر صاحب هذا القول كثرة القائلين، كما لم يعتبر في تعارض البينتين كثرة شهود أحدهما، ويحتمل أن يكون أطلق الدليل على ما يشمل كثرة القائلين فيكون أعم من الراجح بإطلاق»[١].

ويتعلق بالراجح نظران: نظر من جهة الاجتهاد، ونظر من جهة التقليد.

أما الأول: فإن المتعين في المجتهد سواء كان مستقلًّا أو منتسبًا إلى مذهب معين أن يتبع ما ترجح لديه من خلال النظر في الأدلة ذاتها وسبرها رواية ودراية، أو بملاحظة مدارك إمامه وأصوله، واستصحاب منهجيته في النظر في المسائل المعروضة عليه فيكون الرجحان حسب هذا المتعلق ثمرة النظر في الدلائل استقلالًا أو انتسابًا.

وأما الثاني فيقتضي في المقلد أن يلتمس ثمار هذه الأنظار من لدن الصنف الأول، حيث يعتبر ما توصل إليه شيوخ المذهب من ترجيحات نتيجة النظر في الأدلة والموازنة بينها هو المتعين والراجح في حقه ولا يجوز تعديه إلى غيره؛ لأن التقليد صفة مؤذنة بانتفاء أهلية الاجتهاد والنظر. قال الهلالي: «إن كان المفتي أهلًا للترجيح أفتى بما اقتضت القاعدة ترجيحه عنده، وإلا قلد شيوخ المذهب في الترجيح فأفتى بما رجحوه»[٢]. أي أن المقلد مُطالب باتباع ما رجَّحه علماء المذهب ممن حاز أهلية الترجيح.

والحاصل مما ذكر أن الراجح هو القول الفقهي القوي قوة الدليل المبني عليه، فإن كان المفتي مجتهدًا على سبيل الاستقلال أو على سبيل الانتساب فالراجح عنده هو ما تحصل عنده نتيجة تقليب النظر في الأدلة، أو عبر التقيد بمناهج إمام مذهبه في تحقيق النظر المذكور. وإن كان مقلدًا فلا يسعه إلا اتباع ما نص على رجحانه من قِبَل أئمة مذهبه وشيوخه، سواء كان القول المرجح بسبب قوة الدليل أو كثرة القائلين أو غير ذلك من أسباب الترجيح فيأخذ ذلك مأخذ المسلَّمات[٣].

٣-المشهور:

سبق أن ذكرنا اختلاف علماء المالكية في تعريف المشهور، وأن المعتمد من هذه التعريفات هو أن المشهور هو: «ما كثر قائله»[٤]، وقد أخذ به أكثر علماء المذهب[٥]، ويُعضَّد هذا التفسير بثلاثة أمور:

(١) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥).

(٢) السابق نفسه.

(٣) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٦٧).

(٤) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٦٢).

(٥) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٣٦/١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٠/١)، دار الفكر، نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥).

أ- أن هذا التفسير هو المناسب للمعنى اللغوي في لفظ المشهور؛ لأن الشهرة في اللغة ظهور الشيء، ولا شك أن الحكم الصادر عن جماعة أكثر من ثلاثة ظاهر.

ب- مذهب جمهور الفقهاء والأصوليين تقديم الراجح على المشهور عند تعارضهما، ولو لم نفسر المشهور بما كثر قائله بأن فسرناه بما قوي دليله لكان مرادفًا للراجح؛ فلا تتأتى معارضتهما حتى يُقال: يقدم الراجح.

ج- أن العلماء ذكروا أن أحد القولين قد يكون مشهورًا لكثرة قائله وراجحًا لقوة دليله، ولا معنى لانحصار المشهور في قول ابن القاسم في المدونة[١].

ومقابل المشهور يسمى شاذًّا، والشاذ: القول الذي لم يصدر عن جماعة[٢].

ومرتبة المشهور في الفتوى تأتي بعد الراجح على رأي الأكثر، فإذا لم يكن في المسألة قول راجح كان الإفتاء بالمشهور.

تنبيه مهم يتعلق بالمشهور:

إذا كان في المسألة الواحدة قولان: راجح لقوة دليله، ومشهور لكثرة قائله، مثل القراءة بسورة «الكافرون» و«الإخلاص» في صلاة الفجر، هل يُندب وهو الراجح؟ أو يُندب الاقتصار على الفاتحة فقط، وهو المشهور[٣]، فأيهما يقدم عند الإفتاء الراجح أو المشهور؟

اختلف علماء المالكية في ذلك على رأيين:

الرأي الأول: تقديم المشهور على الراجح، وهو ما ذهب إليه العدوي والتسولي وغيرهما[٤].

الرأي الثاني: تقديم الراجح على المشهور، وهو مذهب جمهور الفقهاء والأصوليين، وهو ما استقر عليه أكثر المتأخرين[٥]، وهو الراجح. قال أبو الشتاء الصنهاجي:

مشهورهم لراجحٍ تعارَضا   يُقدَّم الراجحُ وَهْوَ المرتَضَى[٦]

(١) انظر: رفع العتاب والملام (ص١٧، ١٨)، نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥).

(٢) رفع العتاب والملام (ص٢٠).

(٣) انظر: رفع العتاب والملام (ص٢١، ٢٢).

(٤) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ومعه حاشية العدوي (٣٦/١)، البهجة في شرح التحفة (٤٠/١)، رفع العتاب والملام (ص٢٢).

(٥) انظر: رفع العتاب والملام (ص٢١)، نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٥).

(٦) مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق (٢٩٦/٢).

بل إنَّ هذا القول جرى عليه الإمام مالك رحمه الله، وعُدَّ من أصوله. قال ابن عزوز المالكي رحمه الله (ت ١٣٣٤هـ): «المشهور: ما كثر قائله، والراجح: ما قوي دليله، كما اعتمده القرافي. وقال بعده: وكان مالك يراعي ما قوي دليله لا ما كثر قائله، ومثله قاله ابن عبد السلام؛ فهذا أصل مهم من أصول مالك ينبغي ألَّا يُغفل عنه في الخلافيات»[١].

٤- المساوي لمقابله:

وتأتي مرتبته في الإفتاء بعد المشهور.

والمقصود به أن يوجد في المسألة الواحدة أكثر من قول راجح، وكلها متساوية في الترجيح، أو يوجد فيها أكثر من قول مشهور، وكلها متساوية في التشهير.

فهذه المرتبة تكون حين تستوي الأقوال من جهة دليلها أو قائلها، ولا يظهر في بداية الأمر موجب للرجحان[٢].

ومعنى ذلك أن القول المساوي لمقابله يكون عند عدم الترجيح بين الأقوال، بأن تكون في مرتبة واحدة من جهة الأقوال في ذاتها، ومن جهة قائلها؛ لأنه إذا كان أحد القائلين بقول يمتاز عن القائل الآخر بصفة من الصفات كالعلم والورع فإن مثل هذه الصفات موجبة للرجحان، وإن كانت الأقوال في ذاتها متساوية[٣].

وصور تساوي القولين هي:

١- أن يكون القولان مشهورين معًا.

٢- أن يكون القولان راجحين معًا.

٣- أن يكون كل من القولين راجحًا ومشهورًا، وهذه الصور متساوية في القوة.

٤- ألا يترجَّح أحد القولين على الآخر، وهذه صور التساوي في الضعف[٤].

---

(١) هيئة الناسك في أن القبض في الصلاة هو مذهب الإمام مالك لمحمد المكي بن عزوز (ص١٣٣)، تحقيق: الدكتور نفل بن مطلق الحارثي، دار طيبة للنشر والتوزيع- الرياض.

(٢) أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي للدكتور محمد رياض (ص٥٠٩)، بدون ناشر- طبعة ١٩٩٦م.

(٣) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٦/٩١).

(٤) انظر: البحث الفقهي طبيعته خصائصه أصوله مصادره مع المصطلحات الفقهية في المذاهب الأربعة، للدكتور إسماعيل سالم عبد العال (ص٢٧٤)، مكتبة الأسدي- مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

وقد سبقت الإشارة إلى أن من مصطلح «مختصر خليل» أنه إذا ذكر «قولين» أو «أقوالًا» فذلك لعدم اطِّلاعه في الفرع على أرجحية منصوصة، وكذلك الأمر بالنسبة إليه إذا اختلف العلماء في التشهير فإنه يأتي بلفظة «خلاف»[(١)].

حكم العمل بالقول المساوي:

من المعلوم أن ما يجوز العمل به من أقوال المجتهدين لا بد أن يكون أرجح من غيره أو مساويًا، ولا يتصور الترجيح إلا في الأقوال المتعارضة، والقاعدة المقررة عند العلماء في هذا الموطن أن لا سبيل للمفتي -كيفما كانت رتبته- إلى الاختيار أو الترجيح بداعي الهوى وباعث الشهوة، بل يتعين الاستيفاء الكامل للنظر فيها والموازنة بينها.

أما المسلك المعتمد في التعامل مع الأقوال المتساوية فنجد فيه تفصيلًا للعلماء حاصله أن المفتي إن كان مجتهدًا وعجز عن الترجيح ففيه قولان للعلماء نص عليهما القرافي بقوله: «اختلف العلماء فيما إذا تعارضت الأدلة عند المجتهد وتساوت، وعجز عن الترجيح هل يتساقطان أو يختار واحدًا منهما يفتي به؟ قولان للعلماء.

فعلى القول بأنه يختار أحدهما يفتي به: له أن يختار أحدهما يحكم به، مع أنه ليس أرجح عنده بطريق الأولى؛ لأن الفتيا شرع عام على المكلفين إلى قيام الساعة، والحكم يختص بالوقائع الجزئية الخاصة؛ فتجويز الاختيار في الشرائع العامة أولى أن يجوز في الأمور الجزئية الخاصة، وهذا مقتضى الفقه والقواعد الشرعية.

ومن هذا التقرير يتصور الحكم بالراجح وغير الراجح، وليس ذلك اتباعًا للهوى، بل ذلك بعد بذل الجهد والعجز عن الترجيح وحصول التساوي، أما الحكم أو الفتيا بما هو مرجوح فخلاف الإجماع»[(٢)].

أما إن كان مقلدًا ففي المسألة قولان هما:

الأول: أن يحمل المفتي مستفتيه على معين من الأقوال المتساوية بناء على اختياره وتعيينه، وبهذا القول جرى العمل كما نص عليه ابن غازي.

الثاني: أن يخبر المفتي مستفتيه بالقائلين، ويكله إلى نظره واختياره، وبهذا القول جرى العمل أيضًا كما نص عليه ابن الفرات[(٣)].

(١) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/٣٦).

(٢) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام للقرافي (ص٩٢، ٩٣)، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع- بيروت.

(٣) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٦)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/٣٦، ٣٧).

وقد نقل الحطَّاب عن اللخمي ما يفيد تلخيص هذين القولين حيث قال: «وقد ذكر اللخمي في ذلك قولين في باب صلاة السفر فقال وإذا كان في البلد فقهاء كثير كل يرى غير رأي صاحبه وكلهم أهل للفتوى جاز للعامي أن يقلد أيهم أحب وإن كان عالم واحد فترجحت عنده الأقوال جرت على قولين: أحدهما أن له أن يحمل المستفتي على أيهما أحب. والثاني أنه في ذلك كالناقل يخبره بالقائلين وهو يقلد أيهم أحب كما لو كانوا أحياء»[١].

إلا أنَّ هذا التخيير عند الحطاب مقيد باختلاف أحوال المستفتين؛ فلا يتعين إلا إذا آنس المفتي من مستفتيه معرفة وأهلية تمكِّنانه من الاختيار، وإلا أخبره بمعيَّن من الأقوال المتساوية وألزمه بالعمل به[٢].

قال الهلالي مستحسنًا هذا التفصيل: «وهو توفيق حسن، وتشهد له فتوى ابن أبي زيد كما في البرزلي وغيره»[٣].

ومن خلال تتبع نقول العلماء في المسألة نلاحظ التأكيد على ضرورة التزام المفتي أو القاضي -مجتهدًا كان أو مقلدًا- المعايير الموصلة إلى الترجيح، وعدم الاختيار بالتشهي والهوى، حتى ولو اقتضى الأمر اللجوء إلى صفات القائلين أو الناقلين من علم وورع مثلًا؛ فيُقدم الأعلم الورع على الأورع العالم. قال التسولي: «فإن فقد ذلك -أي إذا تعذَّر على المفتي ما ذكر من مراتب الترجيح- فليفزع في الترجيح إلى صفاتهم فيعمل بقول الأكثر والأورع والأعلم، فإذا اختص واحد منهم بصفة أخرى قدم الذي هو أحرى منهما بالإصابة، فالأعلم الورع مقدَّم على الأورع العالم، وكذا لو وجد قولين أو وجهين لم يبلغه عن أحد بيان الأصح منهما اعتبر أوصاف ناقليهما، والترجيح بالصفة جارٍ في المذاهب الأربعة»[٤].

وذكر التسولي أن القاضي أو المفتي إذا عجز عن الترجيح بشيء مما ذكر وغيره فليحكم بأيهما شاء، ولا يجوز له ولا للمفتي أن يتساهل في الحكم أو الفتوى[٥].

وعلى ذلك فالأقوال إذا تساوت يُنظر إلى قائلها فإنها ترجح حسب اشتهاره، كاشتهار الفقيه في المناسك أو المعاملات مثلًا، فيقدَّم ما رواه الفقيه فيها على ما رواه الفقيه بغيرها، كما عُرف عند المالكية أن ما رواه ابن وهب في الحج مقدَّم على ما رواه ابن القاسم فيه؛ لأنه أفقه منه، وإن كان ابن القاسم أفقه منه في غيره.

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/٣٦، ٣٧).

(٢) انظر: السابق (١/٣٧).

(٣) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٢٧).

(٤) البهجة في شرح التحفة (١/٤٠).

(٥) انظر: السابق نفسه.

فقد اشتهر من أصحاب الإمام مالك أن علم ابن وهب: المناسك، وعلم ابن القاسم البيوع، وعلم أشهب: الجِراح[١].

وهذا ما انتهجه المالكية في تقديم فقيه على غيره بحسب اشتهاره في العلم، كما عندهم من تقديم ابن رشد على اللخمي[٢]، وما ذكره ابن الفرات أن تشهير ابن رشد مقدم على تشهير ابن بزيزة، وابن رشد والمازري وعبد الوهاب متساوون[٣].

أهمية الترجيح بين العلماء بموجب الصفة:

إن الترجيح بين العلماء بموجب الصفة ضروري، ولهذا كان من اللازم أن تبين لنا مدونات الفقه أسماء الأعلام في مواطن الخلاف، وللأسف كثيرًا ما نجد فقهاء المالكية في مدوناتهم يجردون الأقوال من أصحابها، ويكتفى بعبارة «في المسألة قولان».

وفي هذا الشأن يقول القرافي في معرض بيان منهجه في كتابه «الذخيرة»: «وأضيف الأقوال إلى قائلها إن أمكن ليعلم الإنسان التفاوت بين القولين بسبب التفاوت بين القائلين بخلاف ما يقول كثير من أصحابنا في المسألة قولان من غير تعيين فلا يدري الإنسان من يجعله بينه وبين الله تعالى من القائلين، ولعل قائلهما واحد وقد رجع عن أحدهما؛ فإهمال ذلك مؤلم في التصانيف»[٤].

٥- القول المرجوح:

سبق أن ذكرنا أن العلماء لاحظوا في مرجوحية القول أمرين:

أ- ضعف الدليل.

ب- التفرد والمخالفة.

فباعتبار الأمر الأول اصطُلح عليه بالقول الضعيف، وهو القول الفقهي الذي لم يقوَ دليله.

وبهذا المعنى فهو يقابل القول الراجح الذي لوحظ فيه قوة الدليل.

---

(١) انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لابن فرحون (٤٦٧/١)، دار التراث للطبع والنشر- القاهرة.

(٢) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٢١٠/٤).

(٣) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٣٦/١).

(٤) الذخيرة للقرافي (٣٨/١).

وهو قسمان:

- القول الضعيف ضعفًا نسبيًّا: وهو وإن كان له قوة في نفسه إلا أنَّ له معارضًا أقوى منه، فيكون ضعيفًا بالنسبة لمعارضه.
- القول الضعيف من جهة المدرك: وهو ما كان ضعيفًا في نفسه، وكان ضعفه آتيًا من جهة مخالفته للمدارك الأصولية كالإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي[1].

يقول العلامة القادري: «إنَّ مقابل الراجح يسمى بالضعيف، فالضعيف حينئذ هو ما لم يقوَ دليله، بأن يكون عارضه ما هو أقوى منه؛ فيكون ضعفه نسبيًّا أي ضعيفًا بالنسبة لما هو أقوى منه وإن كان له قوة في نفسه، أو يكون خالف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي فيكون ضعيفًا في نفسه، ويسمى هذا القسم الثاني من الضعيف بضعيف المدرك»[2].

ولقد بيَّن القرافي أن أحكام القضاء المبنية على أقوال ضعيفة المدرك تقتضي المراجعة والنقض.

قال: «أما سبب النقض فإن الإجماع معصوم لا يقول إلا حقًّا، ولا يحكم إلا بحق، فخلافه يكون باطلًا قطعًا، والباطل لا يقرر في الشرع فيفسخ ما خالف الإجماع.

وأما القواعد والقياس الجلي والنص -وإن كانت في صورة الخلاف- فالمراد إذا لم يكن لها معارض راجح عليها، أما إذا كان لها معارض فلا يفسخ الحكم إذا كان وفق معارضها الراجح إجماعًا، كالقضاء بصحة عقد القراض والمساقاة والسلم والحوالة ونحوها، فإنها على خلاف القواعد والنصوص والقياس، ولكن لأدلة خاصة مقدمة على القواعد والنصوص والأقيسة، لأنها عامة بالنسبة إلى تلك النصوص.

ومتى لم يكن هذا المعارض، بل عدم بالكلية بأن يكون الاجتهاد لتوهم ليس بواقع في نفس الأمر، أو اعتمادًا على استصحاب براءة الذمة ونحوه، لعدم الشعور بتلك القواعد والنصوص والأقيسة، أو يكون ثَم معارض مرجوح من حديث مضطرب الإسناد ونحوه: فإنه لا يعتد به، وينقض ذلك الحكم لوقوعه على خلاف المعارض الراجح.

فهذا هو سبب النقض، فإن مثل هذا لا يقر في الشرع لضعفه، وكما لا يتقرر إذا صدر عن الحكام كذلك أيضًا لا يصح التقليد فيه إذا صدر عن المفتي، ويحرم اتباعه فيه.

---

(١) أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي للدكتور مولاي إدريس غازي (ص٢٣٤)، بحث بمجلة الغنية الصادرة عن مركز دراس بن إسماعيل لتقريب المذهب والعقيدة والسلوك التابع للرابطة المحمدية للعلماء، العدد (٥، ٦)، مايو ٢٠١٦م.

(٢) رفع العتاب والملام (ص٢٠).

ولذلك نقول: ليس كل الأحكام يجوز العمل بها، ولا كل الفتاوى الصادرة عن المجتهدين يجوز التقليد فيها، بل في كل مذهب مسائل إذا حقق النظر فيها امتنع تقليد ذلك الإمام فيها كالحكام حرفًا بحرف»[١].

ويقول في الفرق الثامن والسبعين ما نصه: «كل شيء أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه فيه على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجح لا يجوز لمقلده أن ينقله للناس ولا يفتي به في دين الله تعالى فإن هذا الحكم لو حكم به حاكم لنقضناه، وما لا نقره شرعًا بعد تقرره بحكم الحاكم أولى أن لا نقره شرعًا إذا لم يتأكد، وهذا لم يتأكد، فلا نقره شرعًا، والفتيا بغير شرع حرام، فالفتيا بهذا الحكم حرام، وإن كان الإمام المجتهد غير عاص به بل مثابًا عليه؛ لأنه بذل جهده على حسب ما أُمر به، وقد قال النبي عليه السلام: ((إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر، وإن أصاب فله أجران))؛ فعلى هذا يجب على أهل العصر تفقد مذاهبهم فكل ما وجدوه من هذا النوع يحرم عليهم الفتيا به، ولا يعرى مذهب من المذاهب عنه، لكنه قد يقل وقد يكثر، غير أنه لا يقدر أن يعلم هذا في مذهبه إلا من عرف القواعد والقياس الجلي والنص الصريح وعدم المعارض لذلك، وذلك يعتمد تحصيل أصول الفقه والتبحر في الفقه»[٢].

هذا عن الصنف الأول من صنفي القول المرجوح.

أما الصنف الثاني فهو المسمى في عرف العلماء بالشاذ، والقول الشاذ هو «القول الذي لم يصدر من جماعة»[٣]، أو هو القول الفقهي المرجوح بسبب قلة القائلين به، وهو بهذه الصفة يقابل القول المشهور، غير أن شذوذ القول لا يعني مرجوحيته من كل وجه؛ فقد يكون ذا مستند معتبر أو قوي إلا أن ما قام به من وصف التفرد وعدم التأيد بالكثرة العددية جعله دون مقابله -وهو المشهور- في الاعتبار والعمل.

وبمقتضى ما ذكر فإن القول الشاذ -كالقول الضعيف- لا يجوز الإفتاء أو الحكم به لمن هو فاقد أهلية الترجيح، والمتعين فيه اتباع المشهور من أقوال المذهب، وهذا هو المعمول به عند الفقهاء[٤]. قال أبو القاسم البرزلي: «الذي جرى عليه العمل ألا يحكم القاضي بغير مشهور مذهب مالك، وقد وقع ذلك في زمان السيوري ففسخ حكم القاضي، ووقع في زمن الشيخ أبي القاسم الغبريني ففسخ حكم حاكم بشاذ من القول؛ إذ لم يكن القاضي من أهل العلم والاجتهاد؛ لأن من كان مقلدًا لا يعرف وجوه الترجيح لا يجوز له أن يحكم بشاذ، وهو معزول عنه ويفسخ حكمه، وإنما يَحكم بغير المشهور مِن القضاة مَن ثبت له وجوه الترجيح، وثبت عنده ترجيح غير المشهور»[٥].

(١) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ص١٣٥، ١٣٦).

(٢) الفروق للقرافي (١٠٩/٢).

(٣) رفع العتاب والملام (ص٢٠).

(٤) أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي (ص٢٣٥، ٢٣٦).

(٥) المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب لأبي عيسى المهدي الوزاني (١٨٨/٩)، تحقيق: محمد السيد عثمان، دار الكتب العلمية- بيروت.

وذكر المازري فيما نقله عنه السجلماسي ما نصه: «سئل علي بن عثمان عن الخصم يأتي لقاضي موضعه بفتيا بعض الفقهاء في مسألة خصومته، هل يجب على القاضي المصير لقول المفتي لكونه أفقه منه مع تحققه أن المشهور غير ما أفتى به، أو يطرح الفتيا ويقف مع المشهور؟

فأجاب: الواجب على القاضي الوقوف على المشهور والحكم به، ولا يلتفت إلى الفتيا المذكورة ما لم تكن الفتيا خالفت المشهور لأمر أوجب ذلك معتبر في الشرع غير ملغى»[١].

فتحصَّل مما أوردناه أن المتعين في الفتوى والقضاء الاعتماد على الأقوال الراجحة أو المشهورة من مذهب مالك، أما الأقوال المرجوحة سواء لضعف أدلتها أو تفرد القائل بها فالأصل فيها الإهمال، وذلك للحفاظ على قواعد المذهب وصيانة لمنصبي الفتوى والقضاء من التسيب، واتخاذ الأقوال المرجوحة وسيلة للأغراض الفاسدة[٢]، وهذا ما عبَّر عنه الإمام المازري حين قال: «ولست ممن يحمل الناس على غير المعروف المشهور من مذهب مالك وأصحابه؛ لأن الورع قلَّ، بل كاد يعدم، والتحفظ على الديانات كذلك، وكثرت الشهوات، وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتوى فيه، فلو فتح لهم باب في مخالفة المذهب؛ لاتسع الخرق على الراقع، وهتكوا حجاب هيبة المذهب، وهذا من المفسدات لأنه يكون تحكيمًا للهوى؛ فلا يسير إلا حيث يكون غرضه وشهوته، ولا يكون داخلًا تحت قانون شرعي يضبط به تصرفاته التي لا خفاء بها»[٣].

وقال ابن فرحون: «وذُكِر عن المازري -رحمه الله-: أنه بلغ رتبة الاجتهاد وما أفتى قط بغير المشهور، وعاش ثلاثًا وثمانين سنة، وكفى به قدوة في هذا، فإن لم يقف على المشهور من الروايتين أو القولين فليس له التشهي والحكم بما شاء منهما من غير نظر في الترجيح»[٤].

وما ذكرناه من لزوم الفتوى والقضاء براجح المذهب أو مشهوره هو القاعدة العامة الواجبة في الأحوال العادية لكن قد يرد على هذه القاعدة من الاستثناء ما يجعل للقول المرجوح بنوعيه حظًّا من النظر يقتضي الإعمال ويوجب الترجيح، ومن هنا ندرك سبب عناية العلماء بالأقوال المرجوحة إلى جانب الأقوال الراجحة أو المعمول بها، حيث بقيت محفوظة النسبة إلى قائليها محققة المدارك، بل قد تكون هي المتعينة كلما قامت الاقتضاءات وانتفت الموانع[٥].

(١) شرح العمل الفاسي لمحمد بن أبي القاسم السجلماسي (٩٩/٢)، طبعة حجرية عام ١٢٩١هـ.

(٢) انظر: أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي (ص٢٣٦).

(٣) الموافقات (١٠١/٥).

(٤) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٧٢/١).

(٥) انظر: أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي (ص٢٣٧).

شروط وضوابط الفتوى بالضعيف أو الشاذ في المذهب المالكي:

وللعلماء بحث نفيس في قضية العمل بالمرجوح -ضعيفًا كان أو شاذًّا- في حالة الضرورة، وتقرير الضرورة هنا أن تنزل بالمكلف نازلة يكون القول الراجح فيها مقتضيًا للإعنات والمشقة، بينما يكون القول المقابل له في النازلة موجبًا للتيسير ورفع الحرج، ففي هذه الصورة مذهبان للعلماء:

المذهب الأول: يقضي بعدم جواز العمل بالقول المرجوح في حالة الاضطرار جملة، بل يُقدَّم الراجح من خارج المذهب على مرجوح المذهب؛ لأن العمدة قوة الدليل، وهو المختار عند المصريين.

المذهب الثاني: يرى جواز عمل المكلف بالقول المرجوح في خاصة نفسه وعند تحقق الضرورة، ولا اعتبار بالأقوال غير المذهبية ولو كانت راجحة عند الغير؛ لأن الانضباط بقوانين المذهب، والسلوك على وفق قواعده من المقاصد الشرعية المرعية، وهذا المذهب هو المختار عند المغاربة[١].

قال العلامة القادري: «وأما دليل جواز العمل بالضعيف للضرورة يومًا ما فقد نصَّ عليه جماعة من المتأخرين كالولي الصالح سيدي عبد القادر الفاسي، فإنه قال: «وارتكاب الرخصة يومًا ما للضرورة سائغ» ومراده بالرخصة القول الضعيف، وقوله: «يومًا ما» معناه في بعض الأوقات، فيفيد أنه عند الضرورة لا يُعمل بالضعيف في كل وقت، وإلا كان في معنى تتبع الرخص»[٢].

كما نصَّ أصحاب هذا الاتجاه على عدم جواز الفتوى بالمرجوح لمن نزلت به ضرورة، وذلك لتعذر تحقق المفتي من وجود الضرورة أو عدمها بالمستفتي[٣].

قال القادري: «وأما دليل حرمة الحكم والفتوى بغير المشهور فقد نص عليه جماعة من العلماء العاملين منهم الشيخ سيدي محمد بناني، فإنه نقل عن المسناوي ما نصه: ولا يجوز للمفتي أن يفتي بغير المشهور؛ لأنه لا يتحقق الضرورة بالنسبة لغيره كما يتحققها من نفسه، ولذلك سدوا الذريعة فقالوا بمنع الفتوى بغير المشهور، خوف أن لا تكون الضرورة محققة، لا لأجل أنه لا يُعمل بالضعيف إذا تحققت الضرورة يومًا ما»[٤].

(١) أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي (ص٢٣٧، ٢٣٨)، وانظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٠/١).

(٢) رفع العتاب والملام (ص٦٣).

(٣) أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي (ص٢٣٨).

(٤) رفع العتاب والملام (ص٦٣، ٦٤).

وبالجملة فإن مدار مذهب المصريين في المسألة على ضرورة تعقب الأدلة والقيام بالنظر والفحص ثم الترجيح في نهاية الأمر، فلا يعمل إلا بما قواه الدليل وعضده، ولو كان هذا القول خارج المذهب.

بينما نجد للمغاربة بخصوص هذه القضية نظرًا آخر مبناه على مراعاة حقيقة التمذهب، وقطع الطريق على ما من شأنه الإفضاء إلى تحكيم أهواء النفوس والانحلال من ربقة التكليف؛ فالأقوال الضعيفة والشاذة وإن كانت مرجوحة في النظر فهي راجحة باعتبار الانتساب المذهبي وخصوص الأحوال[١].

ومن خلال ما ذكر يتضح أن العمل بالمرجوح في حالة الضرورة مشروط بما يلي:

أ- ألَّا يكون مدرك القول المعمول به في غاية الضعف.

ب- أن يكون قائله من أهل الاقتداء، والقول محقق النسبة إليه.

ج-أن تكون الضرورة متحققة كامل التحقق في نفس المستفتي، بحيث يأخذ بالقول في خاصة نفسه دون أن يفتي به غيره.

د- ألَّا يتكرر العمل بالمرجوح كلما تحققت الضرورة، لأنها في منزلة الاستثناء، فإذا تكررت لم تعد كذلك، وأصبحت قاعدة مقررة ينبغي المصير فيها إلى الأصل، وهو الراجح والمشهور[٢].

وينضاف إلى الاستثناء المذكور -أي العمل بالمرجوح عند قيام الضرورة وفي خصوص الأحوال- استثناء آخر تترجح فيه الأقوال المرجوحة على مقابلها بعد النظر والفحص ممن له أهلية الترجيح والقدرة على الموازنة والمقارنة بين أقوال المذهب، بحيث لو قامت عند المتأهل لذلك أرجحية هذا القول المرجوح في المذهب، وتعززت بتحقق الموجبات والأسس العرفية والمصلحية وغيرها، ثم وجد هذا الاختيار استحسانًا من لدن العلماء، وصادف إلزامًا من طرف القضاء، لو تحقق كل ذلك لكان العمل بهذا الترجيح أوجب وآكد في الاعتبار[٣].

(١) أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي (ص٢٣٨).

(٢) السابق نفسه.

(٣) السابق (ص٢٣٨، ٢٣٩).

ولهذا كان لشيوخ المذهب اجتهادات مخصوصة، اختاروا بموجبها تلك الأقوال المرجوحة وقدموها على الأقوال المشهورة. قال ابن ناظم التحفة في شرحها: «لشيوخ المذهب كابن عات وابن سهل وابن رشد وابن زرب وابن العربي واللخمي ونظرائهم اختيارات وتصحيح بعض الروايات والأقوال، عدلوا فيها عن المشهور، وجرى باختيارهم عمل الحكام والفتيا، لما اقتضته المصلحة وجرى به العرف»[١].

وكذلك نجد للإمام المازري الذي اشتهر بالحرص على العمل بمشهور المذهب، وعدم العدول عنه -كما أشير إليه من قبل- اختيارات خاصة عدل فيها عن المشهور وأخذ بالقول المقابل له، كما هو الشأن في مسألة الغاصب للأرض من مالكها قصد زرعها وإجبار صاحبها على كراء المثل بعد فوات الإبان دون مفاصلة، فالمشهور فيها أن الزرع لزارعه وعليه كراء المثل، وفيها قول شاذ من رواية الداودي عن مالك يقضي بالزرع لصاحب الأرض.

قال الهلالي مقررًا هذه المسألة: «ومن ذلك مسألة الأرض تزرع غصبًا أو تعديًا، ولم تقع فيها مفاصلة حتى فات الإبان، المشهور أن الزرع لزارعه وعليه كراء المثل للأرض، والشاذ أن الزرع لصاحب الأرض، وأفتى به المازري مع جماعة من الفقهاء لمَّا رأوا كثرة التعدي والغصب، فيتوصل المتعدي إلى مراده إذا لم يُرِد رب الأرض أن يكريها له، فيحرثها بلا إذن ثم يماطل بالمفاصلة حتى يخرج الإبان، فيحاكمه فيها بالمشهور، فيتوصل إلى غرضه من حرثها بالكراء، وقد كان ربها لا يرضى بحرثها بأكثر من كراء المثل، فصار مجبورًا على قبول كراء المثل، فإذا كثر هذا التعدي في ناحية من البلاد ترجح الشاذ على المشهور لهذا العارض حفظًا لأموال الناس عن أخذها بغير طيب نفس»[٢].

وعلى أساس هذا الاختيار في الترجيح والمتابعة عليه إفتاء وقضاء فيما بعد قام صرح نظرية العمل، أو ما يعرف اصطلاحًا باسم ما جرى به العمل، والذي يُعد استثناء من قاعدة وجوب الأخذ بالراجح والمشهور[٣].

(١) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٥).

(٢) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٤٤).

(٣) انظر: أصل ما جرى به العمل وتقريب الأدلة الخاصة للمذهب المالكي (ص٢٣٩).

٦- ما جرى به العمل:

من أفضل تعريفات هذا المصطلح تعريفان:

الأول: تعريف الدكتور عمر الجيدي: «العدول عن القول الراجح والمشهور في بعض المسائل إلى القول الضعيف فيها؛ رعيًا لمصلحة الأمة وما تقتضيه حالتها الاجتماعية، أو هو اختيار قول ضعيف والحكم والإفتاء به، وتمالؤ الحكام والمفتين بعد اختياره على العمل به بسبب اقتضى ذلك»[١].

الثاني: تعريف الشيخ ابن بيَّه: «الأخذ بقول ضعيف في القضاء والفتوى من عالم يوثق به في زمن من الأزمان ومكان من الأمكنة لتحقيق مصلحة أو لدرء مفسدة»[٢].

ومستند ما جرى به العمل: أن بعض المسائل يكون فيها خلاف بين فقهاء المذهب، فيعمد بعض القضاة إلى الحكم بقول يخالف المشهور لسبب من الأسباب كدرء مفسدة أو خوف فتنة، أو جريان عرف في الأحكام التي مستندها العرف، أو تحقيق مصلحة، فيأتي مَنْ بعده ويقتدي به ما دام الموجِب الذي لأجله خولف المشهور قائمًا، وهذا بناء على أصول المذهب المالكي؛ لأنه إذا كان العمل بالضعيف لدرء مفسدة فهو على أصل مالك في سد الذرائع، وإن كان لجلب مصلحة فهو على أصله في اعتبار المصلحة المرسلة، وكذا الشأن بالنسبة للعرف لأنه من جملة الأصول التي بُني عليها[٣].

وأصل ابتداء العمل بالشاذ وترك المشهور الاستناد لاختيارات شيوخ المذهب لبعض الروايات وترجيحهم لبعض الأقوال عدلوا فيها عن المشهور ووجب باختيارهم العمل بها لما اقتضته المصلحة، ومستندهم في ذلك قول عمر بن عبد العزيز: «تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور» فاتحًا بذلك باب التطور في الأحكام وصبغها بصبغة المجتمع[٤].

(١) مباحث في المذهب المالكي بالمغرب (ص١٨١).

(٢) صناعة الفتوى وفقه الأقليات للشيخ عبد الله بن المحفوظ بن بيه (ص١١٤)، دار المنهاج- بيروت.

(٣) مباحث في المذهب المالكي بالمغرب (ص١٨١).

(٤) السابق نفسه.

تنبيهات تتعلق بتعريف ما جرى عليه العمل:

الأول: عُلِم مما تقدَّم أنه لا يتم العدول عن الراجح أو المشهور إلا لموجب يوجب العدول عنه إلى الشاذ أو الضعيف، وهذه الموجبات هي:

١- العُرْف، قال الهلالي: «وهو أقوى المرجحات» ونقل عن المعيار أن «نصوص المتأخرين من أهل المذهب متواطئة على أن هذا مما يرجح به، إلا أن يختلف العرف في بلدين فلا يكون ذلك حينئذٍ راجحًا»[١].

ومعلوم أن المراد بالعرف هو العرف الصحيح الذي لا يصادم أحكام الشريعة.

٢- سد الذريعة: أي درء المفسدة.

٣- المصلحة: فالضعيف أو الشاذ يترجح إذا كان تعيَّن كونه طريقًا لجلب المصلحة إذا عرضت.

وتقديم الضعيف أو الشاذ على الراجح أو المشهور من أجل جلب مصلحة ودرء مفسدة لا يتأتى إلا لمن كانت لديه قدرة على الترجيح والاجتهاد. يقول الحجوي: «العمل لا يعتمد إلا إذا جرى بقول راجح، أو من قاض مجتهد الفتوى بين وجه ترجيح ما عمل به؛ لأن المجتهد هو الذي يقدر على تمييز ما هو مصلحة وما هو مفسدة، أو ذريعة إليها...أما من لم يبلغ رتبة الاجتهاد المذهبي فليس له رخصة في أن يترك المشهور إلى الشاذ في الفتوى والحكم أصلًا، فالباب دونه مسدود»[٢].

٤- دليل يقوِّي القول الضعيف أو الشاذ. يقول الشيخ ابن بيه: «إنَّ العمل قد ينشأ عن اجتهاد ترجيحي، بمعنى أن الشيوخ قد يلاحظون ضعف مستند القول المشهور في المذهب فيعتمدون قولًا ضعيفًا قوي مستنده، وهي مسألة لم يعرِّج عليها كثير ممن اهتموا بالعمل قديمًا وحديثًا، وقد وجدت لها أمثلة، من ذلك: مسألة اشتراط الخلطة لإيجاب اليمين على المدعى عليه، وهي تعتمد على زيادة غير ثابتة في حديث: البينة على المدعي واليمين على من أنكر إذا كانت بينهما خلطة، وقد رفض علماء الغرب الإسلامي العمل بإيجاب الخلطة، فأوجبوا اليمين بدونها»[٣].

(١) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٨).

(٢) انظر: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي لمحمد الحجوي الثعالبي (٢/٤٦٦)، دار الكتب العلمية- بيروت.

(٣) صناعة الفتوى وفقه الأقليات (ص١١٦، ١١٧).

الثاني: أن ما جرى به العمل لا بدَّ أن يستند إلى قول في المذهب. يقول الشيخ ابن بيه: «العمل لا بد له من قول يعتمد عليه، فهو ترجيح من الخلاف، وليس إنشاءً لرأي جديد مستقل، ولهذا طعنوا في بعض المسائل التي جرى بها العمل بأنها لا تستند إلى قول في المذهب»[١].

أقسام ما جرى به العمل:

ينقسم ما جرى به العمل إلى قسمين: خاص وعام.

فالقسم الخاص: هو ما يختص ببلدة واحدة أو قطر معين كقرطبة وفاس، وما جرى به العمل في كل بلدة يطبق في هذه البلدة، ولا يتعدى إلى غيرها من البلدان لاختلاف الأعراف.

ومن أجل التمييز والتخصيص يقرن الحكم أو الفتوى بالبلدة التي جرى فيها ذلك الحكم أو تلك الفتوى، فيقال: عمل فاس وعمل قرطبة.

ومن أشهر الكتب التي تتضمن العمل الخاص نظم الشيخ عبد الرحمن الفاسي بالنسبة لفاس وأهم المدن المغربية، وكذلك نوازل العباسي بالنسبة لإقليم سوس.

والقسم المطلق: وهو الذي لا يختص ببلدة واحدة؛ لأنه في الغالب لا يرتبط بالعرف الخاص، بل يكون أساسه إما العرف العام أو تبدل المصالح والعلل، أو فساد الزمان أو تطور الأوضاع العامة.

وقد ألف السجلماسي كتابًا يُعرف بـ«العمل المطلق» خلط فيه في بعض الأحيان بين العمل المطلق والعمل الخاص[٢].

مرتبة ما جرى به العمل في الفتوى:

نذكر بدايةً أن القول الذي يجري به العمل إما أن يكون قويًّا أي راجحًا ومشهورًا، وإما أن يكون ضعيفًا أو شاذًّا، فإذا جرى العمل بالقول القوي أي بالراجح والمشهور فيكون ذلك هو المطلوب، ولكن إذا جرى العمل بالقول الضعيف أو الشاذ فإنه يتقوى بجريان العمل ويترجح به ويقدم على المشهور أو الراجح.

وتأتي مرتبة ما جرى به العمل في الفتوى بعد المتفق عليه، بمعنى أنه إذا لم يكن في المسألة قول متفق عليه، وفيها قول جرى به العمل وفق الضوابط التي وضعها العلماء -وسيأتي ذكرها- فإنه يفتى بما جرى به العمل ويُقدم على الراجح والمشهور، ومن النصوص التي تدل على ذلك:

(١) انظر: السابق (ص١٢٠).

(٢) انظر: نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي (ص١١٢-١١٤).

١- قال الشيخ حجازي العدوي: «ويُقدم المشهور على الراجح على الصواب، واشتُهر أنه يقدم عليه ما به العمل، وكأنه لما فيه من المصلحة المتعينة»[(١)].

٢- قال الهلالي: «جرى على ألسنة كثير من الفقهاء والمفتين أن ما جرى به العمل مقدم على المشهور»[(٢)].

٣- وقال أبو الشتاء الصنهاجي: «فإن تعارض المشهور أو الراجح مع العمل قدم عليهما العمل»، ثم قال:

وقدم العمل حيث ما جرى   على سواه مطلقًا بلا مِرا[(٣)].

ضوابط الفتوى بما جرى به العمل:

وضع علماء المذهب المالكي ضوابط تضبط الفتوى بما جرى به العمل منعًا للوقوع في الإفتاء بالتشهي والهوى ومخالفة الشرع الحنيف، وهذه الضوابط يمكن إجمالها فيما يأتي[(٤)]:

- **الضابط الأول:** أن يكون ما جرى به العمل جاريًا على قوانين الشرع، ولا يكون كذلك إلا إذا اندرج تحت أصل شرعي، والمراد بقوانين الشرع القواعد الشرعية الكلية ومقاصد الشريعة.

يقول الدكتور عبد السلام العسري: «الفقهاء الذين بحثوا في شروط العمل لم يوجبوا أن يكون الدليل المستند إليه في العمل دليلًا معينًا خاصًّا، بل اكتفوا بالدليل العام وروح الشريعة ومقاصدها»[(٥)].

وإذا خالف العمل قواعد الشرع فالإفتاء به من الضلال المبين، بغض النظر عمن أفتى به لأن الواجب هو اتباع الشرع.

(١) حاشية الشيخ حجازي العدوي على ضوء الشموع شرح المجموع للعلامة محمد الأمير (٤٣/١)، دار يوسف بن تاشفين، مكتبة الإمام مالك- موريتانيا- الإمارات، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م.

(٢) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٤).

(٣) مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق (٢٩٦/٢).

(٤) انظر في بيان هذه الضوابط: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٥) وما بعدها، رفع العتاب والملام (ص٢٣) وما بعدها، مباحث في المذهب المالكي بالمغرب (ص١٨٦) وما بعدها، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي (ص١٤٧) وما بعدها، أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي (ص٥١٦) وما بعدها.

(٥) نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي (ص١٧٧).

وقد ذكر الهلالي بعض المسائل التي جرى بها العمل وهي مخالفة لقواعد الشرع، ومنها: مسألة اعتداد المطلَّقة ذات القروء بثلاثة أشهر. قال الهلالي: «ومنها مسألة اعتداد المطلقة ذات القروء بثلاثة أشهر، ذكره الزقاق وناظم العمليات أنه جرى العمل بذلك بفاس، وذلك معتقد كثير من النساء والعوام، وهو باطل قطعًا لمخالفته صريح الكتاب والسنة، ولا وجه له»[1].

فهذا القول مخالف لصريح القرآن؛ لقوله تعالى: {وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصۡنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٖۚ} [البقرة: ٢٢٨].

فمتى ثبت النص في المسألة من القرآن أو الحديث وجب الرجوع إليه، ولا يجوز مخالفته بعمل الناس.

- **الضابط الثاني:** ثبوت جريان العمل بذلك القول؛ ومعناه أن يُنقل عمل العلماء بالضعيف نقلًا صحيحًا من غير شك، فمتى حصل شك في ذلك فلا يُترك الإفتاء بالراجح أو المشهور في مقابل الضعيف أو الشاذ[2].

واختلف فقهاء المالكية بما يثبت به جريان العمل على عدة أقوال، أبرزها: أن جريان العمل يثبت بشهادة العدول المثبتين في المسائل ممن لهم معرفة في الجملة، وهو رأي الشيخ ميارة.

ويرى الهلالي أن جريان العمل يثبت بقول عالم واحد موثوق به[3]، وهو ما اختاره المهدي الوزاني أيضًا معللًا ذلك بأنه من باب الخبر الذي يكفي فيه الواحد[4].

وهو الذي نرجحه لأن نقل ما جرى به العمل من باب الخبر، والخبر يكفي فيه الواحد إن كان ثقة، فإذا كان الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم يكفي فيه الواحد الثقة فإنه يكفي في نقل جريان العمل من باب أولى.

- **الضابط الثالث:** معرفة مكان وزمان جريان العمل؛ إذ اختلاف الأماكن والأقاليم يؤدي إلى اختلاف الأحكام المبنية على الأعراف وغيرها من الأسس، ومن ثم اختلاف بناء ما جرى عليه العمل عليها، أما فيما يتعلق بمعرفة زمان جريانه فلأن لكل زمان أعرافه وتقاليده فينظر إليها المفتي والفقيه والقاضي نظر اعتبار في وقتها وإبان زمانها[5].

(١) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٤٧).

(٢) انظر: رفع العتاب والملام (ص٢٣، ٢٤).

(٣) انظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٨).

(٤) انظر: تحفة أكياس الناس بشرح عمليات فاس للمهدي الوزاني الفاسي (ص٤٣)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- المملكة المغربية.

(٥) انظر: أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي (ص٥١٨).

يقول الهلالي: «فإنه إذا جُهل المحل أو الزمان الذي جرى به العمل لم تتأتَّ تعديته إلى المحل الذي يراد تعديته إليه؛ إذ للأمكنة خصوصيات كما للأزمنة خصوصيات، فمثلًا إذا ثبت عندنا أن أهل الأندلس جرى عملهم في القرن الخامس والسادس بالإذن للنصارى الذين تحت الذمة في إحداث الكنائس في أرض العنوة أو في أرض اختطَّها المسلمون ونَقْلهم إليها؛ فلا يجوز الاقتداء بهم بأن نأذن لليهود في سجلماسة مثلًا في إحداثها إذا أهل الأندلس كانوا مجاورين لأهل الحرب في ذلك الزمان؛ فتعيَّنت المصلحة في الإذن لهم لئلا يهربوا من المسلمين لإخوانهم الحربيين، فيفوت المسلمين النفع الحاصل بأهل الذمة من الجزية وغيرها ويحصل لهم الضرر بتقوية العدو عليهم، وذلك مأمون عندنا»[١].

- **الضابط الرابع:** معرفة سبب العدول عن الراجح أو المشهور؛ فقد سبق القول بأن الإفتاء بالضعيف أو الشاذ في مقابل الراجح أو المشهور لا يجوز إلا إذا كان هناك موجب أو سبب يدعو لذلك من مصلحة أو عرف أو سد ذريعة، فإذا جهل سبب أو موجب جري العمل امتنعت تعدية الحكم في بلدة أخرى لاحتمال أن يكون الموجب معدومًا في تلك البلدة[٢].

ويضاف إلى ذلك أن استمرار الإفتاء بما جرى به العمل في مسألة ما منوط ببقاء السبب أو الموجب، فإذا زال هذا الموجب أو السبب عاد الحكم للمشهور أو الراجح، وامتنع الإفتاء بالشاذ أو الضعيف الذي جرى به العمل؛ لأن القاعدة الأصولية أن الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا.

يقول الحجوي: «القاضي أو المفتي لا يجوز له الاسترسال في الإفتاء بما به العمل، ويظن أنه حكم مؤبَّد بل هو مؤقَّت ما دامت المصلحة أو المفسدة التي لأجلها خولف المشهور، فإذا ذهبت رجع الحكم بالمشهور؛ لأنه واجب، والانتقال عنه رخصة للضرورة، فإذا زالت الضرورة، ذهبت الرخصة كالتيمم لعدم الماء»[٣].

- **الضابط الخامس:** أن يكون جريان العمل صادرًا من الأئمة المقتدى بهم؛ لأن العمل من المقلد بما جرى به العمل تقليد لمن أجراه، وإذا لم يعرف من أجراه لم تثبت أهليته، وربما عمل بعض القضاة بالمرجوح لجهله أو جوره لا لموجب شرعي، فيتبعه مَنْ بعده بنحو ذلك، فيقال جرى به العمل، ولا يجوز التقليد في الجور والجهل[٤].

---

(١) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٦).

(٢) انظر: المصدر السابق (ص١٣٧).

(٣) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٢/٤٦٩).

(٤) نور البصر في شرح خطبة المختصر (ص١٣٦، ١٣٧).

تطبيقات على مسائل جرى بها العمل في كتب النوازل المالكية:

حفلت كتب النوازل عند المالكية -لا سيما كتب النوازل في المغرب الأوسط- بمسائل حقَّق فيها الفقهاء مقاصد الشرع وحصَّلوا مصالح الخلق عن طريق الاجتهاد والترجيح داخل المذهب، منها كتاب «الدرر المكنونة في نوازل مازونة» للإمام أبي زكريا يحيى بن أبي عمران المازوني (ت ٨٨٣هـ) فقد حفل بنوازل جزائرية خالصة أفتى فيها علماء بجاية والجزائر وتلمسان، وظهر فيها العمل مستنَدًا لبعض الفتاوى والأحكام، وقريب منه كتاب «المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب» للإمام أحمد بن يحي الونشريسي التلمساني (ت ٩١٤هـ)، وهو ديوان حافل بفتاوى علماء المغرب الأوسط من مختلف حواضره العلمية من بجاية إلى مازونة، ومن تلمسان إلى توات، يرصد فتاوى كل منطقة وما شاع فيها من النوازل والأقضية، ويبرز ما أبدع فيه علماء هذه الحواضر من الأخذ بما جرى به عمل القضاة ومضت به فتوى العلماء التفاتًا لمصلحة راجحة أو دفعًا لمفسدة غالبة أو حسمًا لذريعة مفضية إلى فساد أو اعتبارًا لضرورة ملجئة أو مسايرة لعرف مستحسن وعادة محكَّمة.

كما أن نظرة عابرة على نوازل عمر بن محمد الكماد الأنصاري القسنطيني (ت ٩٦٠هـ) ونوازل محمد بن عبد الكريم الفكون (ت ١٠٧٣هـ) توقف المرء على ما للعمل القسنطيني من سلطان في فتاوى وأحكام علمائها، فقد ذكر مسائل كثيرة اعتبر فيها ما جرى به العمل في قسنطينة مما هو راجع إلى العوائد والأعراف المستحسنة خصوصًا فيما ينتظم العلاقات العامة كمسائل العمران من البنيان وأحكام المياه والطرق وغيرها[(١)].

وفيما يلي شواهد تطبيقية لاعتبار أصل ما جرى به العمل في كتب النوازل:

١- سئل الفقيه أبو محمد عبد الله الزواوي عن قوم كانت لهم دور الدبغ بداخل القيروان قائمة على مرِّ الزمان فأخرجهم بعض العمال من دورهم لدورٍ بناها خارج الصور معدة للدبغ، ثم بقي نحو ثلاثين عامًا، ورجع بعضهم إلى موضعه وأراد أن يرده للدبغ كما كان، فمنعه بعض الجيران، واحتج ببقائه نحو ثلاثين عامًا. فأجاب بأنهم مغصوبون على الخروج من دورهم، فإذا ثبت ما قالوا فليس لأحد منعهم[(٢)].

(١) انظر: ما جرى به العمل في المغرب الأوسط وأثره في فتاوى علمائه المالكية -نوازل العمران أنموذجًا- لعبد الوهاب مرابطين (ص١٨٣، ١٨٤)، بحث بمجلة الإحياء الجزائرية، المجلد (٢٢)، العدد (٣١)، يونيو ٢٠٢٢م.

(٢) المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى إفريقيا والمغرب للونشريسي (٤٤٦/٨).

والمشهور في المسألة أن الضرر المتزايد يُقطع وتُسمع فيه دعوى المتضرر لما ذكره ابن أبي زيد في النوادر مما رواه يوسف بن يحيى عن ابن مدين قال: «فإن ما كان ضرورة بيّنة لا تحاز بطول الزمان، من ذلك: الكنيف، وما يُفتح لمستنقع المياه، وكذلك الدباغ؛ لأن ضرره يتزايد»[١].

وما خالف أبو محمد الزواوي المشهور في المذهب إلا لأنهم كما قال مغصوبون على الخروج بفعل العمال والولاة، لا بحكم المفتين والقضاة، وفي هذا التفات منه إلى مصلحة إقامة العدل ونفي الظلم الواقع على الرعية من جور العمال والولاة، وعكسه ما أفتى به ابن زيتون لاختلاف عمل القيروان عن عمل بجاية[٢].

٢- قال الزجلاوي فيما ينقله عن والده وفقهاء بلده: «أما إفساد البهائم في المحارث عندنا فلم نحفظ عنه إلا تضمين أربابها ليلًا ونهارًا لانتفاء المسارح عندنا»[٣].

وهو خلاف المشهور في المذهب لما رواه ابن حبيب عن ابن شهاب عن ابن المسيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن على أهل الحوائط حفظ حوائطهم بالنهار، وعلى أهل المواشي حفظ مواشيهم بالليل[٤]، وفي رواية مالك عن ابن شهاب: وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضمانه على أهلها[٥]. قال مالك: وعلى ذلك الأمر عندنا[٦].

وما ذاك من فقهاء الإقليم إلا جريًا على ما مضى به القضاء والفتوى بمنطقة توات للعلة المذكورة في نص الفتوى، وهي انتفاء المسارح في المنطقة مما يوجب الضمان على أرباب البهائم ليلًا ونهارًا.

أهمية أصل ما جرى به العمل:

لقد توسع الفقهاء المتأخرون في الأخذ بما جرى به العمل؛ لأنه يمثل الحلول العملية السديدة لحل مشاكل ونوازل عتيدة جلبًا للمصالح المؤكدة ومراعاة للأعراف الجديدة.

(١) انظر: النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (١١/٤٠، ٤١).

(٢) انظر: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى إفريقيا والمغرب للونشريسي (٨/٤١٢، ٤٤٦).

(٣) نوازل الزجلاوي، دراسة وتحقيق محمد جرادي، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في الفقه وأصوله (ص٤٠٢)، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، ٢٠١١م.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه، رقم (٢٣٣٢).

(٥) رواه مالك في الموطأ (رواية أبي مصعب الزهري-٢/٤٧٠) رقم (٢٩٠٤).

(٦) انظر: النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (١١/٦٥).

وأهمية أصل ما جرى به العمل تكمن في قدرته على ملاحقة التطور الزماني ومراعاته لأعراف الناس وعاداتهم؛ لأن العمل بُني على العرف فكان من الطبيعي أن يتغير بتغيره، ولهذا وجدناه يتنوع حتى في البلد الواحد بتنوع أقاليمه وشهرة علمائه، فعمل فاس مثلًا كان يختلف في بعض مسائله عن عمل مراكش، ففي تزكية اثنين من اللفيف كان يُعمل بها في مراكش ولا يُعمل بها في فاس، كما استحدث الغماريون عملًا خاصًّا بهم طبقوه في بلدهم، فقد تناقلت كتب النوازل فتاوى لم نر العمل بها جاريًا عند غيرهم، مثل إعطاء المرأة قسمة مساوية للرجل فيما كان ينتج بينهما من زرع أو ضرع، كما جرى عملهم بنوع من الشركة في الماشية لا توجد إلا في بلدهم[١].

ولقد واصل هذا الأصل توسعه وانتشاره حتى دخل في غالب أبواب الفقه، وبات مصدرًا رسميًّا للتشريع، ولم يبق معمولًا به في فقه المعاملات يأخذ به القضاة والمفتون فحسب بل أصبح يجري حتى في العبادات، وهذا يدل على أهميته البالغة حتى صارت مسائل العمل منظومات مبوبة على أبواب الفقه.

إن تعدد النوازل بشكل لا ينحصر يجعل المجتهد ملزمًا بأن يبحث في التراث الفقهي عن حلول عملية لهذه النوازل المستعصية، فإذا لم تسعفه الأقوال الراجحة أو المشهورة بحث في الأقوال الضعيفة للحكم والإفتاء بها مراعاة للأحوال الاجتماعية المتغيرة والأعراف المتجددة.

ولهذا الاعتبار تذكر الأقوال الضعيفة في كتب الفقه إلى جانب الأقوال الأخرى؛ لأن تعدد الأقوال أمر ضروري في كل مذهب خصب ومتجدد؛ فالتعدد في حد ذاته ثروة فقهية تثري الفقه بالحلول الناجعة التي تناسب أعراف كل زمان ومكان، فتجعله فقهًا حيًّا قابلًا للتطور لمرونته واستيعابه للواقع المتغير.

فقد يتقوّى القول الضعيف أو الشاذ عند القاضي المجتهد بناءً على سبب اقتضى ذلك جلبًا للمصلحة ورفعًا للحرج عن الناس، وهنا تكمن فائدة حكاية الأقوال الضعيفة كما تكمن أهمية الأخذ بما جرى به العمل[٢].

(١) انظر: تغير الفتوى في الفقه الإسلامي للدكتور عبد الحكيم الرميلي (ص٥٨٠، ٥٨٢)، دار الكتب العلمية- بيروت.

(٢) انظر: السابق (ص٥٨٢، ٥٨٣).

المبحث الرابع

أسس وقواعد الترجيح بين الأقوال

وضع المالكية أسسًا وقواعد للترجيح بين الأقوال، سواء كانت الأقوال والروايات الموجودة في المدونة للإمام مالك أو لأحد من أصحابه، أو في حالة وجود أكثر من قول للإمام مالك وكذلك عند اختلاف الأئمة في التشهير لأي مسألة بأي لفظ من ألفاظ التشهير كقولهم: «اتفقوا على كذا»، أو قولهم: «اتفاقًا»، أو «على القول المشهور»، أو قولهم: «الراجح»، أو «على الأصح»، أو «الظاهر كذا»، أو «على المعتمد»... وغيره، وذلك من خلال ما يأتي:

أولًا: ترتيب الروايات والأقوال الموجودة في المدونة:

١- يقدم رأي الإمام مالك لأنه المؤسس للمذهب؛ فرأيه مقدَّم على غيره.

٢- يقدم قول ابن القاسم في المدونة على قول غيره المذكور في المدونة لأن «ابن القاسم لزم مالكًا أزيد من عشرين سنة، ولم يفارقه حتى توفي، وكان لا يغيب عن مجلسه إلا لعذر، وكان عالمًا بالمتقدم والمتأخر»[١].

٣- يقدم قول غيره في المدونة على قول ابن القاسم في غير المدونة لثبوتها ثبوتًا صحيحًا.

يقول الشيخ أبو الحسن الطنجي: «قول مالك في المدونة أولى من قول ابن القاسم فيها؛ لأنه الإمام الأعظم، وقول ابن القاسم فيها أولى من قول غيره فيها؛ لأنه أعلم بمذهب مالك، وقول غيره فيها أولى من قول ابن القاسم في غيرها وذلك لصحتها»[٢].

ثانيًا: إذا وُجِد أكثر من قول للإمام مالك:

١- إذا وجد أكثر من قول للإمام مالك فإنه يؤخذ بالقول المتأخر لأنه الأرجح، ويُترك المتقدم غالبًا إلا ما رجحه أصحابه.

(١) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٦٨/١).

(٢) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٧٠/١).

٢- على المجتهد أن يُعمل نظره حسب قواعد المذهب وأصوله إذا التبس عليه تاريخ الأقوال فلم يعلم المتقدم من المتأخر.

وينطبق ما سبق إذا تعارض نصان لمجتهد من فقهاء المالكية.

يقول أبو عبد الله محمد الحميري: «الذي يجب الاعتماد عليه إذا تعارض نصان لمالك رحمه الله أو لغيره من المجتهدين أن يُنظر إلى التاريخ فيُعمل بالمتأخر، فإذا التبس التاريخ عليه -يعني وكان من أهل الفتيا، وقد قررنا أنه لا يفتي في مذهب الإمام إلا من كان مجتهدًا في ذلك المذهب، فمثل هؤلاء إذا أشكل عليهم التاريخ في مذهب مالك فهم يعرفون أصول من اجتهدوا في مذهبه ومأخذه وما ينبني عليه مذهبه»(١).

ثالثًا: التشهير عند اختلاف المغاربة والعراقيين والمدنيين والمصريين:

١- إذا اختلف العراقيون والمغاربة فالعمل في الأكثر على تشهير المغاربة؛ لأن المشهور عندهم وعند المصريين هو مذهب المدونة(٢).

٢- إذا اختلف المصريون والمدنيون قدم قول المصريين.

٣- إذا اختلف المدنيون والمغاربة قدم المدنيون.

قال الشيخ العدوي: «وإذا اختلف المصريون والمدنيون قُدم المصريون غالبًا، والمغاربة والعراقيون قُدمت المغاربة... قال عج: تقديم المصريين على من سواهم ظاهر؛ لأنهم أعلام المذهب؛ لأن منهم ابن وهب وابن القاسم وأشهب، وكذا تقديم المدنيين على المغاربة؛ إذ منهم الأخوان، ويظهر تقديم المغاربة على العراقيين؛ إذ منهم الشيخان»(٣).

رابعًا: التشهير عند اختلاف الأئمة المجتهدين:

١- إذا كان الشخص أهلًا للترجيح بين الأقوال فعليه أن يجتهد ويُعمل النظر حسب قواعد المذهب لمعرفة المتقدم من المتأخر؛ فيكون المتأخر ناسخًا للمتقدم.

(١) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٦٧/١).

(٢) كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٦٧).

(٣) انظر: حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٤٩/١).

قال ابن الصلاح: قال مالك: في اختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مخطئ ومصيب، فعليك بالاجتهاد، يعني أن للاجتهاد مجالًا فيما بين أقوالهم[١].

٢- إذا لم يكن أهلًا للترجيح فعليه أن يلجأ إلى النظر في صفات أصحاب الأقوال المتعارضة؛ فيأخذ الأكثر والأورع والأعلم. وقد سبق بيان ذلك.

يقول ابن فرحون: «فإذا وجد الطالب اختلافًا بين أئمة المذهب في الأصح من القولين، ولم يكن أهلًا للترجيح بالدليل؛ فينبغي أن يفزع في الترجيح إلى صفاتهم الموجبة لزيادة الثقة بهم وبرأيهم، فيعمل بقول الأكثر والأورع والأعلم، فإذا اختص واحد منهم بصفة أخرى قُدم الذي هو أحرى منهما بالإصابة؛ فالأعلم الورع مقدم على الأورع العالم»[٢].

٣- الترجيح بين الأقوال لمعنى خاص في أحدهما كأن يكون أرفق بالناس وأوفق ومراعاة للعادة والعرف.

يقول ابن فرحون: «لشيوخ المذهب المتأخرين كأبي الوليد بن رشد والباجي والقاضي أبي بكر بن العربي واللخمي ونظرائهم اختيارات وتصحيح لبعض الروايات والأقوال عدلوا فيها عن المشهور، وجرى باختيارهم عمل الحكام والفتيا لما اقتضته المصلحة وجرى به العرف»[٣].

ويقول: «كل قول كان معناه أرجح فذلك أولى بأن يُفتى به»[٤].

٤- ترجيح أحد القولين المتعارضين إذا وافق مذهبًا آخر معمولًا بهذا القول عندهم.

يقول ابن فرحون: «ومن وجوه الترجيح بين الأقوال المطلقة أنه إذا كان قول منهما يوافق مذهب أبي حنيفة المعمول به عندهم فهو أولى من القول الآخر»[٥].

---

(١) كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٧٠).

(٢) كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٦٩، ٧٠).

(٣) انظر: كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب (ص٦٦، ٦٧).

(٤) السابق (ص٧١).

(٥) السابق نفسه.

٥- إذا لم يستطع المرء أن يعمل بوجوه الترجيح السابقة عليه أن يلزم قول أحد علماء المالكية، «ومن لم يكن فيه محل لاختيار القول فله في اختيار المتعصبين من أصحابنا من نقادهم مقنع»[١]، وذلك إذا تساوى المشهرون في الرتبة، أما إذا لم يتساو المشهرون أخذ بقول أعلاهم. ولا يحل للمرء أن يتخير من الأقوال بناءً على التشهي والهوى، وإنما التخير مقيد بما سبق ذكره من قواعد الترجيح.

يقول الشيخ عليش: «إنما الترجيح بالوجوه المعتبرة شرعًا، وهذا متفق عليه بين العلماء؛ فكل من استمر على تقليد قول غير محقق، أو رجح بغير معنى معتبر فقد خلع الربقة واستند إلى غير شرع»[٢].

(١) السابق (ص٧٢).

(٢) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك للشيخ محمد عليش (٦٥/١)، دار المعرفة.

الفصل الثامن

نماذج من فتاوى دور وهيئات الإفتاء بالمذهب المالكي

ويشمل خمسة مباحث:

المبحث الأول: نماذج من فتاوى دار الإفتاء المصرية.

المبحث الثاني: نماذج من فتاوى المجلس العلمي الأعلى بالمغرب.

المبحث الثالث: نماذج من فتاوى دار الإفتاء التونسية.

المبحث الرابع: نماذج من فتاوى المجلس الأعلى للفتوى والمظالم بموريتانيا.

المبحث الخامس: نماذج من فتاوى دائرة الإفتاء بالأردن.

المبحث الأول

نماذج من فتاوى دار الإفتاء المصرية

تنتهج دار الإفتاء المصرية منهجًا واضحًا في الإفتاء؛ حيث تستعرض مذاهب الفقهاء في المسألة أو القضية أو النازلة محل البحث والفتوى، وتختار لها من الأحكام ما كان أقرب لدلالات النصوص الشرعية، وما تراه محققًا لمقاصد الشريعة ومصالح الناس، مع مراعاة الجهات الأربعة التي تتغير الفتوى بتغيرها، وهي الزمان والمكان والأحوال والأشخاص.

ولذلك فهي لا تلتزم مذهبًا فقهيًّا واحدًا لا تحيد عنه، بل تأخذ من مذاهب الفقهاء جميعًا، حتى وإن كان رأيًا قال به بعض السلف وأحد الأئمة أصحاب المذاهب الفقهية المندثرة، ما دام موافقًا للنصوص الشرعية، ومحققًا لمقاصد الشريعة، ومراعيًا لمصالح الناس، ما لم يكن رأيًا شاذًّا ضعيف المأخذ؛ وذلك للإفادة من التراث الفقهي الزاخر الذي خلفه الفقهاء على تنوع مشاربهم ومذاهبهم.

مع الحرص على المحافظة على الثوابت واعتبار المتغيرات، والربط بين الكليات والجزئيات، واتباع منهج التيسير وفق الضوابط الشرعية.

وتلتزم دار الإفتاء المصرية كذلك بمقررات المجامع الفقهية الإسلامية، وفي مقدمتها مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي بجدة، والمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، وخاصة في القضايا العامة في النوازل والمستجدات.

وقد تلجأ دار الإفتاء المصرية إلى استنباط الأحكام من النصوص الشرعية مباشرة، وبخاصة فيما لم يكن موجودًا في مذاهب الفقهاء من المستجدات، وليس ضمن مقررات المجامع الفقهية[1].

وفيما يلي نعرض لنماذج من الفتاوى التي أخذت فيها دار الإفتاء المصرية بالمذهب المالكي:

(١) راجع: المعلمة المصرية للعلوم الإفتائية (٢/ ١٣٧- ١٤٢)، وراجع كذلك (١/ ٢٧٩- ٢٨٢).

أولًا: فتاوى خاصة بالعبادات:

من الفتاوى الخاصة بالعبادات: فتوى الدار عن حكم قراءة القرآن ومس المصحف للحائض، فقد جاء في هذه الفتوى:

من المقرر شرعًا أنه يحرم على المُحْدِث حَدَثًا أكبرَ مسُّ المصحف؛ لقول الله تعالى: {لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ} [الواقعة: ٧٩]، كما يحرم عليه تلاوة القرآن؛ لما أخرجه الإمام أحمد في «مسنده» عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه: ((أن النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يحجزه شيءٌ عن قراءة القرآن إلا الجنابة))[١].

وأخرج الترمذي في «سننه» عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: ((لا تَقْرَأُ الْحَائِضُ وَلا الْجُنُبُ شَيْئًا مِنَ الْقُرْآنِ))[٢]. وهذا ما عليه جماهير الفقهاء.

وأما الحائض والنفساء؛ فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى حرمة قراءتهما القرآن، وذهب المالكية إلى أنه يجوز لأي منهما قراءة القرآن في حال استرسال الدم مُطلَقًا؛ خافت النسيان أم لا، فإذا انقطع الدم لَمْ يَجُزْ لها القراءة حتى تغتسل إلا أن تخاف النسيان.

قال العلامة الدسوقي: [(قوله: وكذا بعد انقطاعه) أي وكذا لا تمنع القراءة بعد انقطاعه (قوله: إلا أن تكون متلبسة بجنابة قبله فلا يجوز) حاصل كلامه أن المرأة إذا انقطع حيضها جاز لها القراءة إن لم تكن جنبًا قبل الحيض، فإن كانت جنبًا قبله فلا يجوز لها القراءة، وقد تبع الشارح في ذلك عبق -أي: عبد الباقي الزرقاني- وجعله المذهب، وهو ضعيف، والمعتمد ما قاله عبد الحق، وهو أن الحائض إذا انقطع حيضها لا تقرأ حتى تغتسل؛ جُنُبًا كانت أو لا، إلا أن تخاف النسيان، كما أن المعتمد أنه يجوز لها القراءة حال استرسال الدم عليها؛ كانت جُنُبًا أم لا، خافت النسيان أم لا، كما صَدَّر به ابنُ رشدٍ في «المقدمات» وصَوَّبه، واقتصر عليه في «التوضيح»، وابن فرحون وغير واحد، قال ح -أي: محمد الحطاب-: وهو الظاهر. وفيه أيضًا عن ابن عرفة، قال الباجي: قال أصحابنا: تقرأ الحائض ولو بعد طهرها قبل غسلها، وظاهره؛ كانت متلبسةً بجنابةٍ قبله أم لا[٣].

(١) أخرجه أحمد في مسنده، رقم (١٠١١).

(٢) أخرجه الترمذي، رقم (١٣١).

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١٧٤/١).

وأما مَسُّها المصحفَ، فالجمهور على حرمته كذلك، والمالكية على جوازه لِمَن تتعلم القرآن أو تُعلِّمه؛ وذلك حال التعلم أو التعليم، سواء كان كاملًا أو جزءًا منه أو اللوح الذي كتب فيه القرآن؛ قال العلامة الدردير: [(لا) يمنع الحدث مس وحمل (درهم) أو دينار فيه قرآن؛ فيجوز مسه وحمله للمحدث ولو أكبر، (و) لا (تفسير) فيجوز ولو لجنب، (و) لا (لوح لمعلم ومتعلم) حال التعليم والتعلم، وما ألحق بهما مما يضطر إليه كحمله لبيتٍ مثلًا فيجوز للمشقة، (وإن) كان كل من المعلم والمتعلم (حائضًا) لا جُنُبًا؛ لقدرته على إزالة مانعه بخلاف الحائض، (و) لا يمنع مس أو حمل (جزء)، بل ولا كامل على المعتمد (لمتعلم) وكذا معلم على المعتمد (وإن بلغ) أو حائضًا لا جُنُبًا[1].

وقد خلصت الفتوى إلى أن الأَوْلى العملُ بما عليه جمهور الفقهاء من حرمة قراءة القرآن ومس المصحف للحائض والنفساء؛ لِمَا في ذلك من تقديسٍ للقرآن الكريم، وخروجًا من الخلاف. فمن وجدت في ذلك مشقةً وحرجًا، واحتاجت إلى قراءة القرآن أو مَسّ المصحف للحفظ أو التعليم أو العمل في التدريس؛ يجوز لها حينئذٍ تقليد المالكية؛ إذ مِن القواعد المقررة في الشرع أنَّ «من ابتُلي بشيءٍ من المختلَف فيه فليقلِّد من أجاز»، ولا إثم عليها في ذلك ولا حرج[2].

فقد أجازت هذه الفتوى للحائض والنفساء مس المصحف إذا كانت معلمة أو متعلمة، وجدير بالذكر أن المذهب المالكي يجيز للحائض قراءة القرآن مطلقًا، وقد صرَّح في التاج والإكليل بعلة ذلك فقال: «فأما الحائض فلها أن تقرأ لأنها لا تملك طهرها، يريد فإن طهرت ولم تغتسل بالماء فلا تقرأ حينئذ لأنها قد ملكت طهرها»[3].

- ومن الفتاوى الخاصة بالعبادات أيضًا: فتوى الدار بخصوص طهارة الكلب، وتربية الكلاب بغرض الحراسة، فقد جاء في هذه الفتوى:

جاء في السنة النبوية الشريفة ترتيب نقص الأجر على اقتناء الكلاب واتخاذها ما لم يكن ذلك لغرضٍ من أغراض الانتفاع التي أباحها الشرع؛ كالصيد والماشية والزرع؛ فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم: ((مَنِ اتَّخَذَ كَلبًا إلَّا كَلبَ ماشِيةٍ أو صَيدٍ أو زَرعٍ انتَقَصَ مِن أَجرِه كُلَّ يَومٍ قِيراطٌ))[4] متفق عليه مِن حديث أبي هريرة رضي الله عنه، وفي رواية أخرى: «قِيراطانِ»[5]، وقد قاسَ الفقهاء على هذه الأغراضِ غيرَها مِن وجوه الانتفاع الصحيحة؛ كحفظ البيوت وحراسة الدُّرُوب وغيرهما مِمَّا يُمكن أن يُنتَفَع بالكلاب فيه، على اختلافٍ بينهم في توسيع ذلك؛ نظرًا للعِلَّة المفهومة مِن الحديث وهي الحاجة، أو تضييقه؛ وقوفًا عند مَورد النص.

(١) الشرح الكبير للدردير (١/١٢٥، ١٢٦)، دار الفكر.

(٢) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، فتوى رقم (٢٨٤١)، بتاريخ ١١ مايو ٢٠١٦م.

(٣) التاج والإكليل لمختصر خليل (١/٤٦٢، ٤٦٣).

(٤) أخرجه البخاري، رقم (٢٣٢٢)، ومسلم، رقم (١٥٧٥).

(٥) أخرجه البخاري، رقم (٥٤٨٢)، ومسلم، رقم (١٥٧٤) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

أما بالنسبة لنجاسة المكان الذي يوجد فيه الكلب: فجمهور الفقهاء يرون نجاسة الكلب مستدلين بقوله صلى الله عليه وسلم: ((إِذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِي إِنَاءِ أَحَدِكُمْ فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعَ مَرَّاتٍ إِحْدَاهُنَّ بِالتُّرَابِ)) [١] متفق عليه، ويرى الإمام مالك طهارته؛ لأن كل حيٍّ طاهرٌ عنده، وأَوَّلَ هذا الحديثَ بأنه على سبيل التعبُّد من غير عِلة، وعلى قول الإمام مالك يكون مكان الكلب طاهرًا.

وقد خلصت الفتوى إلى أنه لا مانع من اقتناء الكلاب التي يحتاجها المكلف في حياته وعمله، بشرط ألَّا يُروِّع الآمنين أو يزعج الجيران. واقتناء الكلب المحتاج إليه لا يمنع مِن دخول الملائكة على قول كثيرٍ من أهل العلم. أما عن نجاسة الكلب ومكانه فيمكن الأخذ في ذلك بمذهب السادة المالكية في القول بطهارة الكلب، ويُنصَح بوضعه في حديقة الدار إن وجدت، وإلَّا فليجعل الإنسان لنفسه في بيته مُصلًّى لا يدخله الكلب[٢].

وهذه الفتوى مؤسَّسة على قاعدة فقهية امتاز بها المذهب المالكي، وهي قاعدة (كُلُّ حيٍّ طاهرٌ)، وقد أورد هذه القاعدة بهذا الإطلاق القرافي في الذخيرة بلفظ «الحي كله طاهر»[٣].

وبعضهم صرَّح بشمول هذا العموم والإطلاق للكلب والخنزير أيضًا؛ نظرًا لوجود خلاف معروف عند المالكية في هذه المسألة، وهو خلاف موجود عند غيرهم أيضًا، وممن صرَّح بذلك المقري في القاعدة الرابعة والعشرين حيث قال: «قاعدة الحياة علة الطهارة عند مالك؛ فالخنزير والكلب عنده طاهران»[٤].

وتنص هذه القاعدة على أن حياة الحيوان هي علة طهارته؛ فالطهارة تدور مع الحياة، ولا تتوقف على قضية حِل الأكل من عدمه. وفي المقابل فإن موت الحيوان سبب لاعتباره نجسًا لكن بشرطين: أن يكون الموت لا على سبيل الذكاة، وأن يكون الحيوان من ذوات الدماء أو ما يسمى بذي النفس السائلة.

وقد اعتبروا الذكاة قائمة مقام الحياة في أي حيوان، وإذا كان كل حي طاهرًا -حتى وإن كان كلبًا أو خنزيرًا- فإن التذكية تقوم مقام الحياة، بحيث يجوز الانتفاع بجلد كل حيوان بعد تذكيته، حتى وإن كان ذلك الحيوان كلبًا، أما الخنزير فهو وإن كان طاهرًا عندهم حال حياته إلا أنهم أخرجوه من هذا العموم فلم تنفع فيه التذكية عندهم لشدة نجاسته.

(١) أخرجه البخاري، رقم (١٧٢) بدون قوله: «إحداهن بالتراب»، ومسلم، رقم (٢٧٩)، ولفظه «أولاهن بالتراب».

(٢) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (١٣٤٢٧)، بتاريخ ١٨ فبراير ٢٠١٦م.

(٣) الذخيرة للقرافي (١/١٧٩).

(٤) القواعد للمقري، تحقيق: أحمد بن عبد الله بن حميد (١/٢٤٩)، جامعة أم القرى- المملكة العربية السعودية.

◈ ومن الفتاوى الخاصة بالصلاة: فتوى الترخيص في التقدم على الإمام بسبب ضيق المكان، فقد جاء في سؤال وُجِّه للدار، نصه:

عندنا مسجد في القرية نصلي فيه الجمعة، ولكن هذا المسجد لا يتسع لمجموع المصلين؛ نظرًا لأنه يقع على الطريق العام، ولا يوجد مكان بجوار المسجد إلا من ناحية القبلة، أي أمام المسجد، وهو مكان يتوضأ المصلون فيه ويتسع لأكثر من خمسين مصلٍّ، مع العلم أن باب المسجد يقع في ناحية القبلة. فهل صلاة مَن يقف أمام الإمام في هذه الحالة صحيحة؟

فجاء في الجواب: لا يجوز تقدم المأموم على الإمام عند جماهير العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة، ولا تصح صلاة المأموم حينئذٍ؛ أخذًا من سنَّة النبي صلى الله عليه وسلم في صلاة الجماعة ومن اللغة التي يُفهَم منها أن الإمام لا بد من تقدمه على المأموم في المكان؛ قال ابن قاسم الغَزِّي الشافعي في «فتح القريب المجيب شرح متن الغاية والتقريب»: [(وأي موضع صلى في المسجد بصلاة الإمام فيه) أي المسجدِ (وهو) أي المأمومُ (عالمٌ بصلاته) أي الإمامِ بمشاهدة المأموم له أو بمشاهدته بعضَ صفٍّ (أجزأه) أي كفاه ذلك في صحة الاقتداء به (ما لم يتقدم عليه)، فإن تقدم عليه بعَقِبه في جِهَته لم تنعقد صلاتُه، ولا تَضُرُّ مساواتُه لإمامه، ويُندَب تخلفُه عن إمامه قليلًا][(١)].

بينما يرى المالكية جوازَ ذلك مع الكراهة، إلا عند الضرورة فيجوز بلا كراهة، ويرون صحةَ صلاةِ المأمومِ إذا أمكنه متابعة الإمام في الأركان؛ أخذًا مِن أنه مسكوت عنه، فهو في حكم العفو ما لم يُخِلَّ بالصلاة إذا كان وقوفه أمام الإمام مانعًا له من المتابعة؛ قال صاحب «مواهب الجليل»: [(فرع) قال في «المدخل»: تَقَدُّمُ المصلي على الإمام والجنازةِ فيه مكروهان؛ أحدهما: تقدمه على الإمام، والثاني: تقدمه على الجنازة. انتهى بالمعنى. فعلى هذا يكون التقدمُ على الجنازة مكروهًا فقط، وتصح الصلاة سواء كان المتقدم إمامًا أو مأمومًا][(٢)].

وقال صاحب الفواكه الدواني: [(تنبيهان): الأول: عُلِم مما قررنا أن هذا الترتيب وكذا الوقوف خلف الإمام مستحب، وخلافه مكروه، ومحل كراهة التقدم على الإمام ومحاذاته حيث لا ضرورة][(٣)].

وفي «حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني»: وإن تَقَدَّمَ المأْمُومُ لعُذرٍ؛ كضِيقِ المَسجِدِ جازَ مِن غيرِ كَراهةٍ[(٤)].

(١) فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب لابن قاسم الغزي (ص٩٣)، الجفان والجابي للطباعة والنشر، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع- بيروت.

(٢) مواهب الجليل شرح مختصر خليل (٢/ ٢٢٨).

(٣) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (١/ ٢١١).

(٤) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (١/ ٣٠٧).

والعبرة في التقدم والتأخر والمحاذاة في القائم إنما هو بالعَقِب، وفي القاعد بالألية، وفي المضطجع بالجَنب. والقاعدة الشرعية أن «مَن ابتُلِيَ بشيء من المختلف فيه فليقلد مَن أجاز».

وعليه وفي واقعة السؤال: فعلى مَن تأخر من المصلين إلى أن امتلأ المسجد ولم يجد مكانًا داخله أن يصلي خارجه بحيث يكون خلف الإمام أو على الأقل محاذيًا له، ولا يتقدم عليه إلا عند فقد الحيلة في الصلاة خلفه أو بحِذائه، وبشرط إمكان متابعته للإمام في الأركان، وينوي تقليد المالكية في ذلك، وصلاته حينئذٍ صحيحة لا شيء فيها، وكذلك تصح صلاة مَن جاء فائتَمَّ بالمسبوق الذي هذه حالُه(١).

فقد اختارت الفتوى رأي المالكية بأنه لا يشترط في الاقتداء عدم تقدم المأموم على الإمام، فلو تقدم المأموم على إمامه -ولو كان المتقدم جميع المأمومين- صحَّت الصلاة على المعتمد، على أنه يكره التقدم لغير ضرورة، ورأي المالكية هو الراجح لأن البطلان لا دليل عليه.

-ومن الفتاوى الواردة في الصلاة أيضًا: الفتوى الخاصة بحكم الجمع بين الصلاتين لعذر المرض، حيث ذكرت الفتوى في الجواب أن الجمع بين الصلاتين لعذر المرض جائز عند الحنابلة وبعض الشافعية(٢).

وأن المالكية أجازوا للمريض الجمع الصوري بأن يصلي الأولى في آخر وقتها والثانية في أول الوقت خروجًا من الخلاف في جواز الجمع بالمرض؛ يقول العلامة الخرشي في «شرحه على مختصر خليل»: [(وكالمبطون) ثاني أسباب الجمع أي الجمع الصوري، وليس الحكم مخصوصًا بالمبطون، بل يشاركه فيه كل من تلحقه المشقة بالوضوء أو القيام لكل صلاة، فإن كان الجمع للمريض أرفق به لشدة مرض أو بطن منخرق من غير مخافة على عقل جمع بين الظهر والعصر في وسط وقت الظهر وبين العشاءين عند غيبوبة الشفق](٣).

وبناءً على ذلك وفي واقعة السؤال: فإن صاحب العذر يجوز له أن يجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء، وله أن يصلي الظهر والمغرب في آخر وقتهما، والعصر والعشاء في أول وقتهما: جمعًا صوريًّا كما ذهب إليه المالكية(٤).

(١) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (١٢٩٧٣)، بتاريخ ٢٥ يناير ٢٠٠٩م.

(٢) انظر: كشاف القناع للبهوتي (٥/٢)، دار الكتب العلمية، روضة الطالبين للنووي (٤٠١/١٢)، المكتب الإسلامي.

(٣) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٦٨/٢).

(٤) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (١٦٤٤٥)، بتاريخ ٢٦ فبراير ٢٠١٥م.

والجمع الصوري الذي ذكره المالكية هو ما رجَّحه وجزم به جماعة من أهل العلم منهم إمام الحرمين وابن الماجشون والطحاوي فقد تأوَّلوا الجمع الوارد في حديث ابن عباس السابق بأنه جمع صوري بأن يكون أخَّر الظهر إلى آخر وقتها وعجَّل العصر في أول وقتها، وذكر الحافظ ابن حجر أن مما يقوي الجمع الصوري أن طرق الحديث كلها ليس فيها تعرُّض لوقت الجمع فإما أن تُحمل على مطلقها فيستلزم إخراج الصلاة عن وقتها المحدود بغير عذر، وإما أن تحمل على صفة مخصوصة لا تستلزم الإخراج ويُجمع بها بين مفترق الأحاديث، والجمع الصوري أولى(١).

-ومن الفتاوى المتعلقة بالزكاة: فتوى الدار بخصوص وقت إخراج زكاة عروض التجارة لمن ينتظر زيادة الربح عند البيع، فقد جاء في السؤال: أنا رجل أضارب في أسهم بعض الشركات من خلال البورصة، وربما أشتري الأسهم وأنتظر فترة طويلة حتى يرتفع سعر الأسهم ثم أبيعها، وقد يستمر الانتظار فترة طويلة بعد حلول الحول، وهو ما يجعلني مضطرًّا لتأجيل إخراج الزكاة حتى يتم بيع هذه الأسهم، فكيف أُخْرِج الزكاة في هذه الحالة؟

فقد جاء في الجواب: الصورة المسؤول عنها تُعْرَف في مصطلح الفقهاء بـ«التَّربُّص»، ويُقْصَد به: شراء السلعة ثم حبسها عن البيع انتظارًا لارتفاع السوق، فتمكث البضاعة عند التاجر أعوامًا، وهو بهذا المعنى مُرَادِف للاحتكار.

وقد نَصَّ فقهاء المالكية على هذا المعنى الاصطلاحي السابق للتَّربُّص، منهم: الإمام ابن عبد البر الذي يقول في «الاستذكار»: مذهب مالك وأصحابه أن التجارة تنقسم عندهم قسمين؛ أحدهما: رجل يبتاع السلع في حين رخصها ويرتاد نفاقها فيأتي عليه في ذلك العام والأعوام ولم يبع تلك السلعة وقد نوى التجارة بها. والآخر: هو الذي يسمونه المدير، وهم أصحاب الحوانيت بالأسواق الذين يبتاعون السلع ويبيعون في كل يوم ما أمكنهم بيعه بما أمكن من قليل الناض وكثيره، ويشترون من جهة ويبيعون من جهة أخرى(٢).

وعلى ذلك: فما تفيده عبارات المالكية السابقة أَنَّ المتربص في باب الزكاة تكون سلعته ليست متاحة للبيع في الحال، وأَنَّ التجارة لديه لا تتقلب بين العروض والنقد في أثناء الحول، وأنَّه ينتظر تغير السعر في السوق، ولا يهدف البيع بالسعر الحالي للسوق.

(١) انظر: فتح الباري لابن حجر (٢/٢٤).

(٢) الاستذكار لابن عبد البر (٣/١٦٧).

ورغم اتفاق العلماء قاطبة على وجوب زكاة عروض التجارة بشرط حولان الحول؛ بحيث تجب زكاتها مع تمام الحول؛ وذلك على أساس التقليب في أثناء الحول بين العروض والنقد، أي: بالبيع والشراء؛ إلا أنهم اختلفوا في هذا النوع من التجارة الذي لا يحصل النماء فيها إلَّا بمرور السنين، وهو ما يعرف بـ «التاجر المتربِّص».

فيرى الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة: أنه يجب على هذا التاجر مع مرور كل حول إخراج زكاته -أي: زكاة العروض- ما دامت السِّلَع في ملكه وقد تملَّكها بنِيَّة التجارة، ولو أقامت عنده سنين، فلم يفرق الجمهور بين التاجر المدير والمحتكر، فمتى مَلَك التاجر السلعة وكان في نيته بيعها فعليه الزكاة لكل سنة بقيمتها، وإن لم تُبَع بالفعل، وهذا قول بعض المالكية أيضًا[١].

واستدلوا على ذلك بأن أحاديث وجوب الزكاة في العروض جاءت عامَّة بلا تخصيص للمتربص؛ ومن ذلك حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه قال: ((أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نخرج الصدقة ممَّا نُعدُّه للبيع))[٢]. أخرجه أبو داود في «سننه».

بينما يرى المالكية أنَّ التاجر المُتربِّص لا زكاة عليه في عروضه إلَّا بعد البيع، فإذا باعها زكَّاها لسنة واحدة، ولو مكثت عنده أكثر من سنة؛ يقول العلامة الخرشي في «شرحه على خليل»: [(ص): وبيع بعين (ش): أي ومن شروط وجوب الزكاة في هذا العرض أن يبيعه بعين، وهذا عام في المدير والمحتكر كالشروط المتقدمة، لكن المحتكر لا بد أن يبيع بعين، وهي نصاب باع به في مرة أو مرتين فأكثر، وبعد كمال النصاب يزكي ما بيع به ولو قلَّ والمدير ولو بدرهم، ولا فرق بين أن ينضَّ له أول الحول، أو وسطه، أو آخره، ولا فرق بين أن يبقى ما نضَّ أو يذهب، ولا فرق بين أن تكون المعاوضة اختيارية أو اضطرارية، كما إذا استهلك شخص للمدير أو المحتكر سلعة من سلع التجارة ودفع قيمتها له، وإليه أشار بقوله: (وإن لاستهلاك) واحترز به من البيع بعرض؛ فمَن باع العرض بمثله لا زكاة عليه إلا أن يفعل ذلك فرارًا من الزكاة][٣].

ودليلهم على ذلك حديث معاذ رضي الله عنه الذي في «الصحيحين» لما بعثه النبي صلى الله عليه وسلم إلى اليمن؛ فقال: ((فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللهَ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً فِي أَمْوَالِهِمْ تُؤْخَذُ مِنْ أَغْنِيَائِهِمْ وَتُرَدُّ عَلَى فُقَرَائِهِمْ))[٤].

(١) انظر: رد المحتار لابن عابدين (٢/٢٧٧)، دار الكتب العلمية، تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (٣/٢٩٣)، دار الكتب العلمية، المغني لابن قدامة (٢/٣٣٨)، مكتبة القاهرة.

(٢) أخرجه أبو داود، رقم (١٥٦٢).

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي (٢/١٩٦).

(٤) أخرجه البخاري، رقم (١٣٩٥)، ومسلم، رقم (١٩).

فالحديث دال على أنَّ الزكاة إنما تجب في عين المال لا في الذمة، وزكاة العروض لا تجب في عين العروض، وإنما في قيمتها من النقود، فلا تجب زكاتها حتى تباع وتتحول إلى نقودٍ(١).

وقد نَقَل الإمام الباجي في «المنتقى» قول الإمام مالك: قال مالك: الأمر عندنا فيما يدار من العروض للتجارات أن الرجل إذا صدق ماله ثم اشترى به عرضًا بزًّا أو رقيقًا أو ما أشبه ذلك ثم باعه قبل أن يحول عليه الحول من يوم أخرج زكاته؛ فإنه لا يؤدي من ذلك المال زكاة حتى يحول عليه الحول من يوم صدَّقه، وأنه إن لم يبع ذلك العرض سنين لم تجب عليه في شيء من ذلك العرض زكاة وإن طال زمانه؛ فإذا باعه فليس عليه فيه إلا زكاة واحدة(٢).

يضاف إلى ذلك: أَنَّ الحول الثاني إذا وَرَد على المتربِّص وماله عروض، ثم خرج الحول عنه وهو لا يزال عروضًا، فلم يكن لهذا الحول زكاة؛ وذلك لأنه لم يكن في أوله نقدًا كما كان في أول الحول الأول، وآخر الحول أحد طرفيه، فوجب أن يكون إيجاب الزكاة فيه معتبرًا بكونه نقدًا فيه كما في أوله؛ لأن الزكاة لا تتعلق بالعروض؛ فلا تلزمه إلا زكاة واحدة عند البيع(٣).

وقد اختارت الفتوى قول المالكية، وعلَّلت ذلك بأنه أقرب إلى قواعد الشريعة؛ إذ إنَّ الزكاة تجب في عين المال لا في الذمة؛ فلا تجب الزكاة في عروض التجارة حتى تتحوَّل إلى نقودٍ؛ لأنها -أي زكاة عروض التجارة- لا تجب في عينها، وإنما في قيمتها، كما أنَّ القاعدة في الزكاة أنها لا تكون سببَ نقصِ رأس مال الغني، فلو أوجبنا الزكاة على صاحب العروض -وهو لا يُديره- ربَّما أدَّى إلى إنقاص رأس ماله، فقد لا يُكافئ مقدار ربحه ما يُوجَب عليه من الزكاة كل حول، يضاف لذلك أنَّ جمهور الفقهاء جعلوا مناط الزكاة في العروض نية البيع عند الشراء، بينما فقهاء المالكية جعلوا مناط الزكاة فيها -أي: العروض- نية تقليب المال؛ وهذا هو مُدْرَك التسمية في التاجر المدير والتاجر المتربِّص؛ فقد سموا التاجر الذي يُقَلِّب المال مديرًا، والذي ينوي البيع فقط سموه متربِّصًا.

كما أَنَّ الحديث الذي استدل به الجمهور على قولهم ضعيف؛ لأنه من رواية جعفر بن سعد عن خبيب بن سليمان؛ وكلاهما مجهولان؛ فقد قال ابن حجر عن هذا الحديث: في إسناده جهالة(٤).

يضاف لذلك أيضًا -وهو مما يؤيِّد مذهب المالكية- التفرقة بين البيع والتجارة؛ فجمهور فقهاء المذاهب الأربعة على أَنَّ التاجر إذا كان عنده سلعة للاقتناء فنوى بيعها فلا تنقلب عروض تجارة

(١) انظر: الجامع لمسائل المدونة (٥٧/٤)، جامعة أم القرى.

(٢) المنتقى (١١٦/٢).

(٣) انظر: شرح الرسالة للقاضي عبد الوهاب (٣٨٣/١)، دار ابن حزم.

(٤) التلخيص الحبير لابن حجر (١٧٩/٢)، دار الكتب العلمية.

بهذه النية، فإذا بيعت ثم اشترى بثمنها عروض تجارة فهي عروض تجارة، أي لا تكون عروضًا إلَّا بالتقليب بالبيع.

وبناءً على ما سبق فقد خلصت الفتوى إلى أنه لا يجب على السائل زكاة هذه الأسهم التي اشتراها إلَّا بعد بيعها ولو مَكَثت أكثر من حولٍ، فلو بيعت فيكون إخراج الزكاة في هذه الحالة لسنة واحدة فقط على ما هو الراجح من مذهب المالكية[١].

وبهذا نرى أن الفتوى اختارت مذهب المالكية باعتباره الأقرب إلى قواعد الشريعة والأوفق بمقاصد الشرع المتعلقة بالمال.

ومن مقتضى هذا الرأي أن يطبق أيضًا على عروض التجارة إذا كسدت أو بارت. وقد حدَّد سحنون البوار والكساد بعامين، وذهب ابن الماجشون إلى أن المعتمد في تحديده هو العادة والعرف[٢]، وهو القول المتجه الذي تدل عليه أدلة الشرع.

-ومن فتاوى الزكاة أيضًا: زكاة المال المستحق لمالك العقار لدى المستأجر، فقد جاء في السؤال:

هل تستحق الزكاة على الذمم الدائنة؛ حيث إن شخصًا يمتلك عقارًا مؤجرًا، والمستأجر لا يدفع منذ ما يقارب الثلاث سنوات، والمستأجر مقر بالمبلغ، وسيسدد حسب توفر السيولة لديه، فما الحكم في ذلك؟

فقد فصَّلت الفتوى في بيان مذهب المالكية في هذا الصدد فجاء في الجواب: نفيد بأن للدَّين حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون الدين مرجوَّ الأداء؛ أي أنه ثابت على شخص مليء مقر به يمكن الحصول عليه. واختلف الفقهاء في هذه الحالة على ثلاثة أقوال:

- القول الأول: أن الدين لا يزكى إلا زكاة واحدة وإن مرت عليه سنون، وذلك بعد قبضه، وهذا هو مذهب المالكية[٣].
- القول الثاني: أن الدين المرجو الأداء يزكى لما مضى من السنين، إلا أنه لا يلزمه إخراجها حتى يقبض، فيؤدى لما مضى، وبه قال الأحناف والحنابلة[٤].

(١) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (١٧٥٨٥)، بتاريخ ١ نوفمبر ٢٠٢١م.

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لابن شاس (٢٢٧/١) المنتقى شرح الموطأ للباجي (١٢٤/٢).

(٣) انظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل مع حاشية البناني (١٥١/٢)، دار الفكر.

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٤١/٣)، دار المعرفة، والمغني لابن قدامة (٧١/٣)، مكتبة القاهرة.

◈ القول الثالث: أن الدائن يؤدي الزكاة في دينه هذا لكل عام في وقته، وهذا هو مذهب الشافعية[١].

الحالة الثانية: أن يكون الدين غير مرجو الأداء، وفيه ثلاثة أقوال أيضًا:

القول الأول: أن الدائن يزكيه إذا قبضه لما مضى من السنين، وهو مذهب الإمام الشافعي الجديد[٢].

القول الثاني: أن الدين يزكى إذا قبض لعام واحد، وهو قول الإمام مالك[٣].

القول الثالث: أن الدين لا يزكى، وهذا القول للأحناف وأحد قولي الإمام الشافعي في القديم[٤].

والمختار للفتوى عندنا في زكاة الديون هو رأي المالكية، ولكن المالكية عندهم تفصيل؛ فهم يجعلون الديون أربعة أقسام: دَين مِن غصب، ودَين مِن قرض، ودَين مِن تجارة، ودَين مِن فائدة (أي: من مال مستفاد)، وما ذكرناه في الدين مرجو الأداء وغير مرجو الأداء، وأن الزكاة فيهما تكون لعام واحد إنما هو في الأقسام الثلاثة الأولى.

قال العلامة الحطاب الرعيني في «مواهب الجليل»: «قال في «المقدمات» -أي: ابن رشد الجد-: الدين على أربعة أقسام: دين من فائدة، ودين من غصب، ودين من قرض، ودين من تجارة. انتهى. فهذه الثلاثة الأخيرة الحكم فيها سواء على المشهور؛ تجب الزكاة فيها لسنة واحدة على حول أصل المال»[٥].

وأما القسم الأخير وهو الدَّين من فائدة: فإنهم يقولون: إنه لو كان من إجارة، ثم قبضه المؤجر بعد استيفاء المستأجر المنفعة، فإنه لا زكاة فيه حتى يقبض، ويحول عليه الحول بعد القبض.

قال الشيخ المواق في «التاج والإكليل»: «ابن شاس: كل دين ثبت في ذمة ولم يخرج إليها من يدِ مَن هو له ولا بدلٌ عنه فلا زكاة فيه على الإطلاق حتى يحول عليه الحول بعد قبضه، وإن خرج هو أو بدل عنه ليس بعَرْض قِنْيةٍ عن يدِ المالك إلى ذمته فلا يزكيه ما دام في تلك المدة حتى يقبضه بعد عامٍ أو أعوامٍ ما لم يكن مُدِيرًا»[٦].

(١) انظر: أسنى المطالب للشيخ زكريا الأنصاري (٣٥٥/١)، دار الكتاب الإسلامي.

(٢) انظر: المجموع شرح المهذب للنووي (٢١/٦).

(٣) انظر: الذخيرة للقرافي (٢٩/٣).

(٤) انظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين (٢/ ٢٦٦)، والمهذب للشيرازي (٢٩٢/١)، دار الكتب العلمية.

(٥) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٣١٤/٢).

(٦) التاج والإكليل (١٦٩/٣).

وقد استوفى الإمام أبو الوليد بن رشد الكلام على هذا القسم؛ فقال في «المقدمات الممهدات»: «الديون في الزكاة تنقسم على أربعة أقسام: دين من فائدة، ودين من غصب، ودين من قرض، ودين من تجارة.

فأما الدين من الفائدة فإنه ينقسم على أربعة أقسام:

أحدها: أن يكون من ميراث، أو عطية، أو أرش جناية، أو مهر امرأة، أو ثمن خلع وما أشبه ذلك، فهذا لا زكاة فيه حالًّا كان أو مؤجلًا حتى يُقبض وَيَحول الحول عليه من بعد القبض ولا دَين على صاحبه يسقط عنه الزكاة فيه. وإن ترك قبضه فرارًا من الزكاة لم يوجب ذلك عليه فيه الزكاة.

والثاني: أن يكون من ثمن عرض أفاده بوجه من وجوه الفوائد، فهذا لا زكاة فيه حتى يُقبض ويَحول الحول عليه بعد القبض، وسواء كان باعه بالنقد أو بالتأخير.

وقال ابن الماجشون والمغيرة: إن كان باعه بثمن إلى أجل فقبضه بعد حول زكَّاه ساعةَ يقبضه، فإن ترك قبضَه فرارًا من الزكاة: تخرَّج ذلك على قولين؛ أحدهما: أنه يزكيه لما مضى من الأعوام. والثاني: أنه يبقى على حكمه، فلا يزكيه حتى يحول عليه الحول من بعد قبضه، أو حتى يقبضه إن كان باعه بثمن إلى أجل، على الاختلاف الذي ذكرناه في ذلك.

والثالث: أن يكون من ثمن عرض اشتراه بناضٍّ عنده للقُنية، فهذا إن كان باعه بالنقد لم تجب عليه فيه زكاة حتى يقبضه ويحول عليه الحول بعد القبض. وإن كان باعه بتأخير فقبضه بعد حول زكَّاه ساعةَ يقبضه. وإن ترك قبضه فرارًا من الزكاة زكاه لما مضى من الأعوام، ولا خلاف في وجه من وجوه هذا القسم.

والرابع: أن يكون الدين من كراء أو إجارة، فهذا إن كان قبضه بعد استيفاء السكنى والخدمة كان الحكم فيه على ما تقدم في القسم الثاني»[١].

وعليه وفي واقعة السؤال: فإن مالك العقار المؤجر المسؤول عنه إذا كانت المبالغ المستحقة له قِبَل المستأجر قد بلغت النصاب بنفسها أو بضمها لغيرها فإنه لا تجب الزكاة فيها إلا بعد استيفائها وقبضها وحولان الحول عليها بعد القبض[٢].

(١) المقدمات الممهدات (١/٣٠٣-٣٠٤).

(٢) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (١٥١٢٤)، بتاريخ ٢٠ يونيو ٢٠١٩م.

وما اختارته الفتوى على مذهب الإمام مالك هو الراجح لما يلي:

- أولًا: أن من شرط وجوب الزكاة: القدرة على الأداء، فمتى قدر على الأداء زكَّى.
- ثانيًا: أنه قد يكون مضى على المال أشهر من السنة قبل أن يخرجه دينًا.
- ثالثًا: أن إسقاط الزكاة عنه لما مضى، ووجوب إخراجها لسنة القبض فقط فيه تيسير على المالك؛ إذ كيف توجب عليه الزكاة مع وجوب إنظار المعسر، وفيه أيضا تيسير على المعسر؛ وذلك بإنظاره.

ومثل ذلك، المال المدفون المنسي، فلو أن شخصا دفن ماله خوفا من السرقة ثم نسيه، فيزكيه سنة عثوره عليه فقط.

وكذلك المال المسروق إذا بقي عند السارق عدة سنوات، ثم قدر عليه صاحبه، فيزكيه لسنة واحدة، كالدين على المعسر[١].

-ومن الفتاوى المتعلقة بالصيام: فتوى الدار بجواز استخدام الحقنة الشرجية في الصيام، فقد جاء في هذه الفتوى: الحُقَنُ الشرجية -وهي التي تُعرَف بالحُقنة والاحتقان عند الفقهاء- مذهب جمهور العلماء أنها مُفسِدَةٌ للصوم إذا استُعمِلَت مع العَمْدِ والاختِيَارِ؛ لأنَّ فيها إيصالًا للمائع المَحقُونِ بها إلى الجوف مِن منفذٍ مفتوحٍ، وذهب العلَّامة اللخمي مِن المالكية إلى أنها مُبَاحَةٌ لا تُفَطِّر، وهو وَجْهٌ عند الشافعية قاله القاضي حسين، وفي قولٍ آخر عند المالكية أنها مكروهة.

قال العلَّامة الحطاب في «مواهب الجليل»: وسُئل مالكٌ في «مختصر ابن عبد الحكم» عن الحقنة، فقال: لا بأس بها. قال الأبهَرِيُّ: إنما قال ذلك لأنها ضَرْبٌ مِن الدواء وفيها مَنْفَعَةٌ للناس، وقد أباح النبيُّ عليه السلام التداوي وأَذِنَ فيه[٢].

وقال الحافظ ابن عبد البر في «الكافي في فقه أهل المدينة»: وقد قِيلَ: القضاء في الحقنة استحبابٌ لا إيجابٌ، وهو عندنا الصواب؛ لأنَّ الفِطْرَ مِمَّا دَخَلَ مِن الفَمِ ووَصَلَ إلى الحَلْقِ والجَوف[٣].

وبناءً على ذلك: فيُمكِنُ تَقلِيدُ هذا القول عند المالكية لِمَن ابتُلِيَ بالحقنة الشرجية في الصوم ولم يكن له مجالٌ في تأخير ذلك إلى ما بعد الإفطار، ويكون صيامُهُ حينئذٍ صحيحًا، ولا يجب القضاء عليه، وإن كان مستَحَبًّا خروجًا مِن خلاف جمهور العلماء[٤].

(١) الشرح الممتع على زاد المستقنع للشيخ محمد بن صالح العثيمين (٦/٢٨)، دار ابن الجوزي.

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٢/٤٢٤، ٤٢٥).

(٣) الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر (١/٣٤٥)، مكتبة الرياض الحديثة.

(٤) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، فتوى بتاريخ ١٢ مارس ٢٠١٣م.

فأجازت هذه الفتوى الأخذ بمذهب بعض المالكية بأن الحقنة الشرجية لا تُفطر، وهو ما اختاره الشيخ ابن تيمية؛ باعتبار أنها لا تغذي بأي وجه من الوجوه بل تستفرغ ما في البدن، كما لو شمَّ شيئًا من المسهلات، ولأن هذا المائع لا يصل إلى المعدة[١].

-ومن الفتاوى الخاصة بالحج: فتوى الجمع بين طوافي الإفاضة والوداع في طواف واحد بِنِيَّتَيْن،

من باب التسهيل على الحجاج واختيار الأيسر لهم حتى لا يتعرضوا لحوادث الزحام، فقد جاء في هذه الفتوى: وأما الجمع بين طوافي الإفاضة والوداع في طواف واحد بِنِيَّتَيْن: فالجمهور على أن طواف الوداع واجب، وقال المالكية وداود وابن المنذر وهو قولٌ للشافعي وقول للإمام أحمد رضي الله عنهما: إنه سنة؛ لأنه خُفِّفَ عن الحائض.

وقد أجاز المالكية والحنابلة الجمعَ بين طوافي الإفاضة والوداع في طواف واحد؛ بناءً على أن المقصود هو أن يكون آخرَ عهدِ الحاج هو الطوافُ بالبيت الحرام، وهذا حاصل بطواف الإفاضة، فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «أُمِرَ الناسُ أن يكون آخرُ عهدهم بالبيت، إلا أنه خُفِّفَ عن الحائض»[٢] متفق عليه.

قال الإمام مالك -كما في «المدونة الكبرى»-: بلغني أن بعض أصحاب النبي عليه السلام كانوا يأتون مراهقين -أي ضاق بهم وقت الوقوف بعرفة عن إدراك الطواف قبله- فينفذون لحجهم ولا يطوفون ولا يسعون، ثم يقدمون مِنًى ولا يفيضون من مِنًى إلى آخر أيام التشريق، فيأتون فينيخون بإبلهم عند باب المسجد ويدخلون فيطوفون بالبيت ويسعون ثم ينصرفون، فيجزئهم طوافهم ذلك لدخولهم مكة ولإفاضتهم ولوداعهم البيت[٣].

وقال أبو البركات الدردير المالكي في «الشرح الكبير»: «(وتَأَدَّى) الوداعُ (بالإفاضة و) بطواف (العمرة) أي سقط طلبه بهما ويحصل له ثواب طواف الوداع إن نواه بهما»[٤].

وقال الإمام ابن قدامة الحنبلي في «المغني»: فيه روايتان؛ إحداهما: يجزئه عن طواف الوداع؛ لأنه أُمِرَ أن يكون آخر عهدِه بالبيت، وقد فعل، ولأن ما شُرِعَ لتحية المسجد أجزأ عنه الواجب من جنسه، كتحية المسجد بركعتين تجزئ عنهما المكتوبة[٥].

(١) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٤٥/٢٥)، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف- المدينة النبوية.

(٢) أخرجه البخاري، رقم (١٧٥٥)، ومسلم، رقم (١٣٢٨).

(٣) المدونة (٤٢٤/١، ٤٢٥).

(٤) الشرح الكبير للشيخ أحمد الدردير مطبوع مع حاشية الدسوقي (٥٣/٢).

(٥) المغني لابن قدامة (٤٠٤/٣).

وحينئذٍ فلا مانع شرعًا من الأخذ بقول المالكية ومن وافقهم في استحباب طواف الوداع وعدم وجوبه، وكذلك القول بإجزاء طواف الإفاضة عن الوداع عندهم وعند الحنابلة، حتى ولو سعى الحاج بعده؛ لأن السعي لا يقطع التوديع.

قال العلامة الدسوقي المالكي في حاشيته على «الشرح الكبير» للإمام أبي البركات الدردير: «ولا يكون سعيه لها طَوْلًا حيث لم يُقِمْ عندها إقامةً تقطع حكم التوديع»[١].

واستُدِلَّ لذلك بحديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها في الصحيحين وغيرهما قالت: ((خرجنا مُهِلِّينَ بالحج في أشهر الحج... حتى نفرنا مِن مِنًى ونزلنا المحصب، فدعا النبيُّ صلى الله عليه وسلم عبدَ الرحمن أخي فقال: اخْرُجْ بِأُخْتِكَ الْحَرَمَ فَلْتُهِلَّ بِعُمْرَةٍ، ثُمَّ افْرُغَا مِنْ طَوَافِكُمَا أَنْتَظِرْكُمَا هَا هُنَا))[٢]، زاد مسلم في روايته: ((قالت: فخرجنا فأهلَلْتُ، ثم طُفْتُ بالبيت وبالصفا والمروة، فجئنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: فَرَغْتُمَا؟ قلت: نعم، فنادى بالرحيل في أصحابه، فارتحل الناس))[٣].

قال الحافظ ابن حجر العسقلاني في «فتح الباري»: ويستفاد من قصة عائشة أن السعي إذا وقع بعد طواف الركن -إن قلنا إن طواف الركن يغني عن طواف الوداع- أن تخلُّل السعي بين الطواف والخروج لا يقطع إجزاء الطواف المذكور عن الركن والوداع معًا[٤].

وبناءً على ذلك: فإن تأخير طواف الإفاضة إلى آخر مكث الحاج بمكة ليُغنِيَ عن طواف الوداع جائزٌ شرعًا، ولا يضر ذلك أداءُ السعي بعده[٥].

فقد أخذت هذه الفتوى بمذهب المالكية، والذي يوافق مذهب الحنابلة أيضًا.

-ومن الفتاوى الواردة في الحج أيضًا: فتوى حج المرأة بدون محرم، فقد جاء في الجواب: يجوز للمرأة أن تسافر من غير محرم بشرط اطمئنانها على الأمان في سفرها وإقامتها وعودتها، وعدم تعرضها لمضايقات في شخصها أو دينها؛ فقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم فيما رواه البخاري عن عدي بن حاتم رضي الله عنه أنه قال له: ((فَإِنْ طَالَتْ بِكَ حَيَاةٌ لَتَرَيَنَّ الظَّعِينَةَ -أي المسافرة- تَرْتَحِلُ مِنَ الحِيرَةِ، حَتَّى تَطُوفَ بِالكَعْبَةِ لَا تَخَافُ أَحَدًا إِلَّا اللهَ))[٦].

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢/٥٣).

(٢) أخرجه البخاري، رقم (١٧٨٨)، ومسلم، رقم (١٢١١).

(٣) أخرجه مسلم، رقم (١٢١١).

(٤) فتح الباري شرح صحيح البخاري (٣/٦١٢).

(٥) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، فتوى إلكترونية بتاريخ ٢٢ أغسطس ٢٠١٦م.

(٦) أخرجه البخاري، رقم (٣٥٩٥).

فمن هذا الحديث برواياته أخذ بعض المجتهدين جواز سفر المرأة وحدها إذا كانت آمنة، وخصصوا بهذا الحديث الأحاديث الأخرى التي تحرم سفر المرأة وحدها بغير محرم.

ولذلك نرى المالكية والشافعية يجيزون للمرأة السفر بدون محرم إذا كانت مع نساء ثقات أو رفقة مأمونة وكان ذلك في حج الفريضة، وقد استدلوا على ذلك بخروج أمهات المؤمنين رضي الله عنهن بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم للحج في عهد عمر رضي الله عنه وقد أرسل معهن عثمان بن عفان ليحافظ عليهن رضي الله عنه.

بل نرى العلامة الحطاب المالكي في كتابه «مواهب الجليل شرح مختصر خليل» يقول: قيَّد ذلك الباجي بالعدد القليل، ونصه: هذا عندي في الانفراد والعدد اليسير، فأما في القوافل العظيمة فهي عندي كالبلاد، يصح فيها سفرها دون نساء وذوي محارم انتهى، ونقله عنه في الإكمال وقبله ولم يذكر خلافه، وذكر الزناتي في «شرح الرسالة» على أنه المذهب، فيقيد به كلام المصنف وغيره. ونص كلام الزناتي: «إذا كانت في رفقة مأمونة ذات عُدد وعَدد أو جيش مأمون من الغلبة والمحلة العظيمة فلا خلاف في جواز سفرها من غير ذي محرم في جميع الأسفار: الواجب منها والمندوب والمباح، من قول مالك وغيره إذ لا فرق بين ما تقدم ذكره وبين البلد. هكذا ذكره القابسي»[١].

وبناءً على ذلك: فقد قررت الفتوى أن سفر السائلة للحج من غير محرم أمرٌ جائزٌ شرعًا ما دام الأمن متحققًا في سفرها ومكان وصولها[٢].

وهذه الفتوى موافقة لظروف العصر فإن السفر في العصر الحاضر لم يعد كما كان في الأزمنة الماضية بما يشتمل عليه من المخاطر من اجتياز الصحراء والتعرض للصوص وقطاع الطرق وغير ذلك.

(١) مواهب الجليل شرح مختصر خليل (٥٢٤/٢).

(٢) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (١٢٦٠٣)، بتاريخ ٣ أغسطس ٢٠١٠م.

ثانيًا: فتاوى خاصة بالمعاملات:

من فتاوى دار الإفتاء المصرية على المذهب المالكي في المعاملات فتوى بخصوص وقف الودائع وتسبيل عوائدها، فقد جاء في السؤال بيان الحكم الشرعي في وقف مبلغ من المال وديعةً، على أن يتمَّ الإنفاق من ريعه على وجوه البر. فقد جاء في الجواب: يجيز المالكية في كتبهم وقف الدراهم والدنانير؛ فيقول العلامة الخرشي في «شرح مختصر خليل»: إن المذهب جواز وقف ما لا يعرف بعينه كالطعام والدنانير والدراهم كما يفيده كلام الشامل؛ فإنه بعدما حكى القول بالجواز حكى القول بالكراهة ب»قيل»، والقول بالمنع أضعف الأقوال، ويدل للصحة قول المؤلف في (باب الزكاة): «وَزُكِّيَتْ عين وُقِفَتْ للسلف[١].

وقال الشيخ علي بن أحمد الصعيدي العدوي في «حاشيته على هذا الشرح»: الدنانير والدراهم يجوز وقفهما للسلف قطعًا.

وأمثال هذا النقل موجود في «التاج والإكليل لمختصر خليل»، وفي «حاشية الدسوقي على الشرح الكبير»، وفي غيرهما.

ومن المعلوم أن غرض الشرع الشريف في الوقف هو عدم التصرف في محلِّ الوقف -أي العين الموقوفة- وديمومة الانتفاع به لأطول مدة ممكنة، ولَمَّا وجد المالكية نفعًا من الدراهم والدنانير لا يذهب عينهما إلا في الصورة فقط، أجازوا الوقف فيهما في السلف؛ لأنهما بالسلف يبقيان حكمًا وإن ذهبت أعينهما.

نقل الشيخ الصعيدي العدوي في «حاشيته على الخرشي» عن اللقاني قال: الوقف ما ينتفع به مع بقاء عينه حقيقة أو حكمًا؛ كالدراهم والدنانير[٢].

وقال العلامة الدسوقي في «حاشيته على الشرح الكبير»: ويُنَزَّلُ رَدُّ بدله منزلة بقاء عينه[٣].

وإذا نظر الفقيه الآن في مسألة حبس المال وتسبيل عوائده يرى تحقق العلَّة التي من أجلها أباح المالكية حبس الدراهم والدنانير مع الكراهة، وهم إنما كرهوا ذلك- والمكروه جائز بالمعنى الأعم- لاحتمال ضياعها، غير أنَّا نجد باستقراء الأحوال المصرفية المستقرة المقننة المعمول بها والمتداولة حاليًّا أن مثل هذه الودائع تبقى مدة قد تصل إلى خمسين عامًا أو يزيد، فتحقق لها بذلك

(١) شرح مختصر خليل للخرشي (٧/٨٠).

(٢) حاشية العدوي على شرح الخرشي (٢/٢٠٥).

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٧٧).

البقاء النسبي المطلوب للشرع الشريف من عقد الوقف، وهو ما يجعلنا نقول بجواز حبس الودائع المالية ووقفها وتسبيل عوائدها الذي هو محلُّ سؤال السائل واستفتائه»[١].

وما اختارته الفتوى من جواز وقف الدراهم والدنانير هو ما اختاره الشيخ ابن تيمية[٢]، ونص عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٤٠ (١٥/٦)، فقد نصَّ على ما يأتي:

١- وقف النقود جائز شرعًا؛ لأن المقصد الشرعي من الوقف -وهو حبس الأصل وتسبيل المنفعة- متحقق فيها؛ ولأن النقود لا تتعين بالتعيين وإنما تقوم أبدالها مقامها.

٢- يجوز وقف النقود للقرض الحسن، وللاستثمار إما بطريق مباشر، أو بمشاركة عدد من الواقفين في صندوق واحد، أو عن طريق إصدار أسهم نقدية وقفية تشجيعًا على الوقف، وتحقيقًا للمشاركة الجماعية فيه.

٣- استثمر المال النقدي الموقوف في أعيان كأن يشتري الناظر به عقارًا أو يستصنع به مصنوعًا، فإن تلك الأصول والأعيان لا تكون وقفًا بعينها مكان النقد، بل يجوز بيعها لاستمرار الاستثمار، ويكون الوقف هو أصل المبلغ النقدي.

ثالثًا: فتاوى خاصة بالأحوال الشخصية:

-من فتاوى الدار الخاصة بالأحوال الشخصية: فتوى خروج المعتدة لصلاة التراويح والتهجد. فقد جاء في هذه الفتوى: الأصل أن المعتدة من وفاة لا تخرج من بيت الزوجية إلا لحاجة، وصلاة المرأة في بيتها أفضل من صلاتها في المسجد؛ فعن عبد الله بن سويد الأنصاري رضي الله عنه ((عن عمته أم حميد رضي الله عنها امرأة أبي حميد الساعدي رضي الله عنه: أنها جاءت النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقالت: يا رسول الله إني أحب الصلاة معك، قال: قَدْ عَلِمْتُ أَنَّكِ تُحِبِّينَ الصَّلَاةَ مَعِي، وَصَلَاتُكِ فِي بَيْتِكِ خَيْرٌ مِنْ صَلَاتِكِ فِي حُجْرَتِكِ، وَصَلَاتُكِ فِي حُجْرَتِكِ خَيْرٌ مِنْ صَلَاتِكِ فِي دَارِكِ، وَصَلَاتُكِ فِي دَارِكِ خَيْرٌ مِنْ صَلَاتِكِ فِي مَسْجِدِ قَوْمِكِ، وَصَلَاتُكِ فِي مَسْجِدِ قَوْمِكِ خَيْرٌ مِنْ صَلَاتِكِ فِي مَسْجِدِي قال: فأمرت فبُنِيَ لها مسجدٌ في أقصى شيءٍ من بيتها وأظلمه، وكانت تصلي فيه حتى لقيت الله جل وعلا))[٣].

(١) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (٣٤)، بتاريخ ٥ أكتوبر ٢٠١١م.

(٢) انظر: الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٥/٤٢٥، ٤٢٦)، دار الكتب العلمية.

(٣) أخرجه ابن حبان في صحيحه، رقم (٢٢١٧)، وابن خزيمة في صحيحه، رقم (١٦٨٩).

وظاهر كلام المالكية جواز الخروج للمعتدة إلى المسجد؛ قال العلَّامة الحطاب في «مواهب الجليل»: ولا يُمنعن من الخروج والمشي في حوائجهن ولو كنَّ معتدات، وإلى المسجد(١).

وفي «التاج والإكليل»: «(والخروج في حوائجها طرفي النهار) من «المدونة»: لها التصرف نهارًا والخروج سَحرًا قرب الفجر وترجع ما بينهما وبين العشاء الأخيرة. اللخمي: قول مالك: لا بأس بخروجها قبل الفجر. وقال أبو عمر: تخرج إلى المسجد. وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للمعتدات المتجاورات: ((تَحَدَّثْنَ عِنْدَ إِحْدَاكُنَّ مَا بَدَا لَكُنَّ، حَتَّى إِذَا أَرَدْتُنَّ النَّوْمَ فَلْتَأْتِ كُلُّ امْرَأَةٍ إِلَى بَيْتِهَا))(٢). ابن المواز: يعني والله أعلم أن يقمن إلى وقت نيام الناس»(٣).

فعلى ما سبق: فالأصل أن مكوث المرأة في بيتها وصلاتها في بيتها خير لها من الخروج إلى المسجد، أما على ما ذهب إليه المالكية فيجوز لها الخروج إلى المسجد وصلاة التراويح والتهجد فيه(٤).

فقد أخذت الفتوى بمذهب المالكية في خروج المعتدة إلى المسجد، وعلاوة على ذلك فإن بعض فقهاء المالكية أجازوا لها الخروج من بيتها في النهار ولو لغير حاجة؛ جاء في كتاب «منح الجليل»: وللمعتدة من طلاق أو وفاة الخروج من مسكنها في قضاء حوائجها طرفي النهار... ويجوز خروجها نهارًا ولو لغير حاجة... ولا تبيت إلا ببيتها(٥).

وقد استدلوا على ذلك بحديث جابر رضي الله عنه أنه قال: ((طُلِّقت خالتي، فأرادت أن تَجُدَّ نخلها، فزجرها رجل أن تخرج، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: بلى فَجُدِّي نخلك، فإنك عسى أن تصدقي، أو تفعلي معروفًا))(٦)، وبقول عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: «لا تبيت المتوفى عنها زوجها ولا المبتوتة إلا في بيتها»(٧)، وقول الصحابي فيما لا يُدرك بالرأي والاجتهاد حجة ينبغي الأخذ بها؛ لأنه محمول على السماع من النبي صلى الله عليه وسلم، فهو من قبيل المرفوع عند العلماء كافة.

- ومن فتاوى الدار الواردة في الأحوال الشخصية أيضًا: الفتوى الخاصة بحكم طلب الشبكة بعد فسخ الخطبة، وهي فتوى قديمة تعود إلى سنة ١٩٦٠م، فقد جاء في السؤال: أن رجلًا ثريًّا يبلغ من العمر ٥٤ سنة خطب فتاة فامتنعت لفارق السن، ولما توفيت زوجته عاد فخطبها ثانية،

(١) مواهب الجليل (٤٠٥/٣).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، رقم (١٥٥١٢).

(٣) التاج والإكليل لمختصر خليل (٥١٠/٥).

(٤) انظر: موقع دار الإفتاء المصرية، الفتوى رقم (١٣٣٣٥)، بتاريخ ١٨ يونيو ٢٠١٤م.

(٥) انظر: منح الجليل (٣٣٥/٤)

(٦) أخرجه مسلم، رقم (١٤٨٣).

(٧) رواه مالك في الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (٥٩٢/٢)، رقم (٩٠).

ولورعه وتقواه قبلت الخطبة والزواج منه، فقدم لها شبكة قيمتها ثلاثون جنيها، وتردد على زيارتها ثلاث مرات في مدة ١٥ يومًا بعد الخطبة، وفجأة فسخ الخطبة بعد ١٩ يومًا متعللًا بأن أولاده منعوه من إتمام الزواج وطالبها برد الشبكة. وطلب السائل بيان الحكم الشرعي في هذا الطلب.

فجاء في الفتوى: إن المنصوص عليه شرعًا في مذهب الحنفية المعمول به أنه لا رجوع فيما بعث به أحد الزوجين للآخر أثناء قيام الزوجية بينهما - أما إذا كان الإرسال قبل إتمام الزواج بينهما كما في الحادثة موضوع السؤال فإن له الرجوع فيما أرسله إليها متى كان قائمًا، أما إذا كان هالكًا أو مستهلكًا فإنه لا يرجع بشيء منه لأنه في معنى الهبة، وهلاك الموهوب أو استهلاكه مانع من الرجوع فيه، هذا هو مذهب الحنفية المعمول به.

أما على المفتى به من مذهب المالكية فإنه لا يخلو إما أن يكون الرجوع عن إتمام الزواج من قبل الزوج أو من قبلها، فإن كان العدول من قبله لا يرجع بشيء من الهدايا باقية كانت أو هالكة، وإن كان العدول من المخطوبة يرجع بكل الهدايا سواء كانت باقية أم هالكة، وإذا كانت هالكة يرجع ببدلها، إلا إذا كان هناك عرف أو شرط بخلاف ذلك فإنه يعمل به.

وهذا التفصيل حسن ونرى الأخذ والإفتاء به وقد جرت فتوانا عليه[١].

وما أخذت به هذه الفتوى من مذهب المالكية هو أحد القولين عند المالكية، فهناك قول بعدم جواز الرجوع، وقول بالتفصيل. جاء في الشرح الصغير للشيخ الدردير: «وكذا لو أهدى أو أنفق لمخطوبة غير معتدة، ثم رجعت عنه -ليس له الرجوع- ولو كان الرجوع من جهتها إلا لعرف أو شرط. وقيل: إن كان الرجوع من جهتها فله الرجوع عليها، لأنه في نظير شيء لم يتم». وقال الشيخ الصاوي في حاشيته: واستظهر هذا التفصيل الشمس اللقاني[٢].

-ومن فتاوى الأحوال الشخصية أيضًا: فتوى حكم علاج الزوجة والأولاد من أجرة طبيب وثمن أدوية وأجرة القابلة وعلى من تجب على الزوج أو الزوجة.

فقد جاء في الجواب: إن في مذهب الحنفية أن مصاريف علاج الزوجة لا تجب على الزوج فقد جاء في رد المحتار: «كما لا يلزمه مداواتها أي إتيانه لها بدواء المرض ولا أجرة الطبيب ولا الحجامة. هندية عن السراج»[٣].

(١) انظر: الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية (٩/٢٩٥، ٢٩٦).

(٢) الشرح الصغير للشيخ الدردير ومعه حاشية الصاوي (٢/٣٤٨)، دار المعارف.

(٣) انظر: رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين (٣/٥٧٥)، دار الفكر - بيروت.

وهذا هو المعروف في مذاهب الأئمة الثلاثة أيضًا إلا أن صاحب منح الجليل نقل عن ابن عبد الحكم من فقهاء المالكية أن على الزوج أجرة الطبيب والمداواة[١]، وهو رأي وجيه نرى الأخذ والإفتاء به فنوجب على الزوج مصاريف علاج زوجته من ماله الخاص ولو غنية.

وأما عن مصاريف علاج الأولاد فقد قررت الفتوى أن الذي يظهر من قواعد الحنيفية السمحة أنه يدخل في النفقة الواجبة على الأب الموسر لطفله الصغير الفقير جميع ما يحتاج إليه من وجبت له النفقة من طعام وكسوة وأجرة خادم وأجرة طبيب وثمن دواء وغير ذلك؛ إذ قد تكون حاجة الإنسان المريض إلى أجرة الطبيب وثمن الدواء أشد من حاجته إلى خادم[٢].

فقد ذكرت هذه الفتوى أن جمهور الفقهاء لا يعتبر ما تحتاج إليه الزوجة من مصاريف العلاج من قبيل النفقة التي تجب للزوجة على زوجها، وحجة الجمهور أن مصاريف العلاج تُراد لإصلاح الأصل -أي الجسد- فلا تجب على مستحق المنفعة؛ قياسًا على عدم إلزام المستأجر لإصلاح العين المؤجرة، كبناء المتهدم أو إصلاح المنكسر وما يلزم لحفظ أصولها[٣].

وقد اختارت الفتوى قول ابن عبد الحكم من المالكية وهو إلزام الزوج بثمن الدواء وأجرة الطبيب، باعتبار مصاريف العلاج وأجرة الطبيب من الحاجيات الضرورية للزوجة، بل إن حاجتها إلى الدواء قد تكون أشد من حاجتها للطعام والشراب فتجب لها نفقة العلاج من باب أولى.

والحق أن قول الجمهور بعدم إلزام الزوج بثمن الدواء وأجرة الطبيب أمر يتلاءم مع ما كان من حال الناس في العصور الأولى حيث قلة الأمراض ويسر نفقة العلاج؛ إذ في الغالب ما كانت تعتمد على وصفات طبية بتناول أعشاب أو اجتناب طعام أو شراب معين مما اقتضى القول بعدم وجوبها على الزوج، أما في عصرنا الحاضر حيث انتشرت الأمراض والأوبئة المزمنة، فضلًا عن ارتفاع أجرة الأطباء وثمن الأدوية على نحو يجعل مصاريف العلاج باهظة ومرهقة فإن الفتوى ينبغي أن تتغير بتغير الزمن فالأولى القول بإلزام الزوج مصاريف علاج الزوجة كأجرة الطبيب وثمن العلاج، علاوة على أن مبادئ الشريعة تقضي بمعاشرة الزوجة بالمعروف والإحسان والمودة وعدم نسيان الفضل بين الزوجين، مما يقضي بوجوب نفقة الدواء وأجرة الطبيب على الزوج ضمن نفقة الزوجية.

---

(١) انظر: منح الجليل شرح مختصر خليل للشيخ محمد عليش (٣٩٢/٤).

(٢) انظر: الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية (٧١/١٤، ٧٢)، القاهرة، ١٤٣١هـ-٢٠١٠م.

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (١٩٩/٨).

المبحث الثاني

نماذج من فتاوى المجلس العلمي الأعلى بالمغرب

المملكة المغربية يغلب علىها كغيرها من دول شمال شرق إفريقيا والتي تعرف بدول المغرب العربي الخمسة -ليبيا، وتونس، والمغرب، والجزائر، وموريتانيا- المذهب المالكي، وهو المذهب الرسمي لهذه البلاد من قديم، وأشهر علمائه وكتبه التي أثْرَت المذهب وحفظته على مر العصور كانت في هذه البقعة من الأرض[١].

ولذلك فإن الغالبية العظمى من فتاوى المجلس العملي الأعلى بالمغرب مؤسسة على المذهب المالكي، ولا تخرج عنه إلا نادرًا وفي حدودٍ ضيقة تفرضها عليه الظروف والنوازل.

والمجلس العلمي الأعلى مؤسسة دينية حكومية مغربية تُعنى بالإفتاء، يترأسها الملك محمد السادس، ويضم في عضويته سبعة وأربعين عالمًا وعالمة.

وهو منبثق عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، والتي أنشئت عام ١٩٦١م، ثم أضيف إلى أنشطتها فرع الإفتاء عام ١٩٩٣م، حيث أنشئ المجلس العلمي الأعلى والمجالس العلمية في عهد الملك الحسن الثاني، وقد اقتصر عدد المجالس العلمية في بادئ الأمر على أربعة عشر مجلسًا ثم ارتفع ليصل سنة ٢٠٠٠م إلى تسعة عشر مجلسًا.

وشهد عام ٢٠٠٤م انطلاق مشروع أُطلق عليه «إصلاح الحقل الديني»، وإعادة هيكلة المؤسسات القائمة على هذا الشأن، الذي أعيد بمقتضاه تنظيم المجالس العلمية، ومراجعة اختصاصات المجلس العلمي الأعلى في اتجاه تفعيل نشاطه. كما عرفت شبكة المجالس توسعًا كبيرًا حيث تضاعف عددها إلى ثلاثين مجلسًا، إضافة إلى ثمانية وستين فرعًا تغطي سائر أقاليم المملكة وعمالاتها[٢].

وتُنشر فتاوى المجلس في المجلة الخاصة به، أو في مجلة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، أو تُجمع في كتاب ينشره المجلس العلمي الأعلى ككتاب «فتاوى الهيئة العلمية المكلَّفة بالإفتاء ما بين عامي ٢٠٠٤-٢٠١٢م».

(١) نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الفقهية الأربعة، أحمد تيمور باشا، مرجع سابق، (ص٦٣-٦٧).

(٢) الفتوى بالمغرب في ضوء عمل المجلس العلمي الأعلى (قراءة في المسار والمرتكزات)، د. محمد أوزبان، بحث محكم مُقدَّم إلى مؤتمر الفتوى واستشراف المستقبل، (ص١٩٢-١٩٤).

وفيما يلي نذكر نماذج من فتاوى المجلس العلمي الأعلى المؤسَّسة على المذهب المالكي:

أولًا: فتاوى خاصة بالعبادات:

-من فتاوى المجلس العلمي الأعلى بالمغرب المتعلقة بالعبادات: فتوى إقامة صلاة العيد في المنازل والبيوت على الكيفية المشروعة بسبب انتشار وباء كورونا (كوفيد ١٩).

فقد أصدر المجلس العلمي الأعلى يوم الأربعاء ٢٦ رمضان ١٤٤١هـ(٢٠ مايو ٢٠٢٠م) بيانًا في شأن إقامة صلاة العيد في المنازل والبيوت على الكيفية المشروعة بسبب تفشي وباء (كوفيد ١٩)، جاء في هذا البيان: أن من شعائر دين الله وسننه الإسلامية الراسخة صلاة العيد في الفطر والأضحى، فهي سنة نبوية مؤكدة، سنَّها النبي صلى الله عليه وسلم، وواظب عليها في حياته، وحافظ عليها السلف الصالح والخلف الصالح في كل بلد وجيل من أمته.

والأصل في إقامتها أن تكون في فضاء المصلى أو في المسجد الجامع في الظروف الاعتيادية.

وذكر البيان أن كيفيتها المشروعة المعلومة ركعتان جهرًا بالفاتحة والسورة، وبغير أذان ولا إقامة، وبسبع تكبيرات في الركعة الأولى بتكبيرة الإحرام، وست تكبيرات في الركعة الثانية بتكبيرة القيام، وليست الخطبة شرطًا فيها.

وذكر البيان أنه قد نصَّ علماء المذهب المالكي وغيرهم على سُنية إقامتها في المنازل والبيوت على الهيئة المشروعة، حال فوات صلاتها في المصلى أو في المسجد مع الجماعة، أو حال تعذر إقامتها فيهما لداعٍ من الدواعي الاجتماعية في بعض الأوقات والأحوال، كما هو الأمر والحال في الظروف الراهنة الصعبة التي يجتازها المغرب وغيره من البلاد جراء تفشي وباء كورونا (كوفيد ١٩) وانتشاره، فلا تُصلَّى حينئذٍ لا في المساجد ولا في المصليات، وإنما في المنازل والبيوت، مع الأخذ بسُنية الاغتسال والتطيُّب والتكبير قبل الشروع فيها. كما يستفاد ذلك مما جاء عند الإمام البخاري في باب: «إذا فاته العيد صلى ركعتين»، ونص عليه فقهاء المذهب المالكي.

وذلك لغاية الحفاظ على سلامة نفوس المواطنين وصحة أبدانهم من آفة انتشار العدوى بهذه الجائحة الفتاكة، عملًا بالآية الكريمة: {وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ} [البقرة: ١٩٥]، والقاعدة الفقهية: «الحفاظ على الأبدان مقدم على الحفاظ على الأديان»، ورجاء حصول الأجر والثواب لمن صلاها في بيته منفردًا أو مع أهله وعياله، كمن صلَّاها في المصلى أو في المسجد مع الجماعة في

الظروف الاعتيادية، و((الأعمال بالنيات، ولكل امرئ ما نوى))[١].

فقد استندت الفتوى إلى المذهب المالكي السائد في المغرب، وقد أشارت هذه الفتوى إلى أن فقهاء المذهب المالكي ذهبوا إلى أن من فاتته صلاة العيد لداعٍ من الدواعي فإنه يصليها على هيئتها المشروعة، ولا يكون ذلك إلا في المنازل والبيوت، وفي ذلك يقول الخرشي: «يُستحب لمن فاتته صلاة العيد مع الإمام أن يصليها»[٢]. وقال القرافي في صلاة العيدين: «يُستحب لمن فاتته مع الإمام أن يصليها على هيئتها»[٣].

ثانيًا: فتاوى متعلقة بالمعاملات:

-من فتاوى المجلس العلمي المتعلقة بالمعاملات: فتواه بخصوص وضع المرأة بالنسبة لتوزيع مستحقات وعوائد الأراضي الجماعية التي تمتلكها القبائل على المشاع فيما بين أبنائها، حيث إنه كان المعمول به أن عوائد الأراضي التي تمتلكها القبائل للرعي والحرث والكراء توزع عائداتها على الرجال فقط دون النساء، مما جعل النساء يطالبن بحقوقهن فيها وخصوصًا من فقدن عائلهن منهن، فرفعت وزارة الداخلية استصدارًا للفتوى بهذا الشأن من المجلس العلمي الأعلى، ومما جاء في الفتوى:

«وقد خلص المجلس العلمي الأعلى في فتواه إلى أنه لا مانع من استفادة المرأة من التعويضات المادية التي يستفيدها الرجل إثر العمليات العقارية التي تُجرى على بعض الأراضي الجماعية، وذلك للمبررات الشرعية والموضوعية التالية:

١- عمومات نصوص الشريعة التي تقضي بالتساوي بين الجنسين في الحقوق والواجبات، ومنها: {لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبُواْۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبْنَۚ}[النساء: ٣٢].

وعموم قوله صلى الله عليه وسلم: ((النساء شقائق الرجال))[٤]، أي في الأحكام الشرعية العامة إلا ما خصَّ به الشرع أحد الجنسين.

وعموم قوله صلى الله عليه وسلم لمن جاءه يُشهده على عطيَّة أعطاها لولده: ((أكُلَّ ولدِك نحَلته؟))[٥]، أي: هل أعطيت كل أبنائك وبناتك مثل ما أعطيت هذا الابن؟ ولم يقبل الشهادة عليها.

(١) انظر: موقع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية.

(٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (١٠٤/٢).

(٣) الذخيرة (٤٢٣/٢).

(٤) أخرجه أبو داود، رقم (٢٣٦)، والترمذي، رقم (١١٣).

(٥) أخرجه البخاري، رقم (٢٥٨٦)، ومسلم، رقم (١٦٢٣).

٢- حين برزت في المجتمعات الإسلامية ظاهرة حرمان البنات من التبرعات والهبات ونحوها كان ذلك انحرافًا عن منهج الشريعة الإسلامية في تحقيق العدل الذي جاءت به وأقرّته من أحكامها، فتصدى العلماء لهذه الظاهرة، وبينوا مخالفتها للشرع الإسلامي الحكيم.

٣- وكانت السيدة عائشة رضي الله عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم في مقدمة من أنكر حرمان الإناث من تبرعات الآباء، وكانت ترى في إخراج النساء من العطايا واستثنائهن منه فعلًا من أفعال الجاهلية، وهو ما كان يراه الإمام مالك رحمه الله.

وأن عمر بن عبد العزيز حين مات كان يريد أن يرد صدقات الناس التي أخرجوا منها النساء، كما جاء ذكر ذلك والتنصيص عليه في المدونة[١].

٤- تغير العرف الذي بُنِيَ عليه في الجماعات السلالية قصْرُ الاستفادة من هذه العائدات على الرجال دون النساء على اعتبار أن الرجل كان مصدر الحماية في القبيلة والرعاية في العشيرة، وغير ذلك من الذرائع العرفية التي وإن صحت وكانت مقبولةً في الماضي إلا أنها لم تعد اليومَ واقعًا يمكن قبوله والاستناد إليه؛ فقد زال هذا العرف، وصارت الدولة بقوانينها ومؤسساتها هي الحامية للقبائل والعشائر كلها بمن فيها من الرجال والنساء على حد السواء، والراعية لشؤونها وشؤون غيرها من مكونات المجتمع المغربي وعناصره الحضرية والقروية المتماسكة، ومن المعلوم أن الحكم الشرعي المبني على العرف يتغير بتغيره كما هو مقرر عند الفقهاء.

٥- القاعدة الاستصحابية: حيث إن الأصل هو المساواة بين الرجال والنساء فيما بينهم، وبين الرجال فيما يخصهم، وبين النساء فيما يخصهن، حتى يثبت بالدليل خلاف ذلك في مسألة بعينها، وليس في هذه المسألة دليل يخصص الرجال بهذه الاستفادة دون النساء من أراضي الجموع.

٦- المتتبع لأصول نقل الحقوق المالية في الشريعة الإسلامية يجد أنها لم تفرق بين الرجال والنساء في هذا النقل، وأنها كما أجازت وشرعت نقلها للرجال شرعت كذلك نقلها للنساء، كما هو الحال في الإرث والوقف والهبة والشفعة والعمرى والرقبى، وغير ذلك من وجوه الحقوق المالية وتناقلها من السلف إلى الخلف.

٧- دلت عمومات نصوص الشريعة على أن إحياء الأرض الموات -التي لا مالك لها- وذلك بالقيام باستصلاحها وخدمتها والانتفاع بمنتوجها؛ يوجب تملكها لمن أحياها من الرجال والنساء جميعًا، ولم تخص في ذلك الرجال دون النساء.

(١) انظر: المدونة للإمام مالك (٤/٤٢٣).

والأصل فيه من الجهة الشرعية الحديث الصحيح أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من أحيا أرضًا ميتةً فهي له»[١]، وقال: «من أعمر أرضًا ليست لأحد فهو أحق بها»[٢].

٨- قيام الحاجة إلى إشراك النساء في الاستفادة من منفعة أراضي الجموع ومنتوجها الفلاحي باعتبار المرأة من الأسرة العامة ومندمجة في الجماعة أثناء الانتفاع بتلك الأراضي واستغلالها الزراعي، ومن التعويضات والعائدات المالية حين حصول شيء من البيع والتفويت فيها؛ لأن منهم المُعيلات لأصولهن وفروعهن وغيرهم من قرابتهن وذويهن، فضلًا عن استوائهن مع الرجل في العمل وبذل الجهد وخدمة العشيرة والقرابة، بل قد تفوق بعض النساء كثيرًا من الرجال في ذلك.

فيكون ما تستحقه المرأة من ذلك وتستفيده بمثابة الأجر على ما قامت به من عمل غير مطلوب منها شرعًا لفائدة الأسرة الخاصة أو العامة، وتقديرًا لما بذلته من مجهود بدني إلى جانب الرجل لإعانته على تقوية الإنتاج الفلاحي ومضاعفة محصوله الزراعي، أو جَنْيه للمحاصيل حين الإنتاج والنضج، مما يصطلح عليه فقهًا بعبارة (الكَد والسعاية)، ويعتبر من قبيل العوض المادي عن ذلك، كما يراه بعض فقهاء المغرب في شأن من تقوم بمثل تلك الأعمال من نساء البادية، لا من قبيل الإرث والتوارث الشرعي الذي له أسبابه وأحكامه الشرعية الخاصة به والمفصَّلة في كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم، والتي أجمع عليها الفقهاء سلفًا وخلفًا.

وقد نصت مدونة الأسرة في المادة (٤٩) على أنه: «إذا لم يكن هناك اتفاق بين الزوجين في تدبير أموالهما التي تكتسب أثناء قيام الحياة الزوجية فيُرجع إلى القواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات، وما تحمَّله من أعباء لتنمية الأسرة».

وخلاصة الرأي الفقهي بشأن وضع المرأة في الجماعات السلالية ومطلب استفادتها من بعض المكاسب المادية والاجتماعية التي يستفيدها الرجل داخلها، واستنادًا لكل ما تقدم من الأحكام الشرعية والقواعد الفقهية العامة، والإشارة إلى الظهائر الشريفة المتعلقة بالموضوع والمنظمة لتفاصيل أحكامه: فإن الرأي الفقهي الذي خلص إليه المجلس العلمي الأعلى هو أن مسألة حرمان المرأة من بعض الحقوق المالية والمكاسب الاجتماعية في مثل هذه الحال هو حال كان عليه أهل الجاهلية قبل الإسلام، فجاء الإسلام الحنيف بتكريم المرأة وإنصافها، وتمتيعها بالحقوق المالية التي شرعها لها، بدءًا من حقها في الإرث من قريبها المتوفَّى وفق القسمة الشرعية، إلى غير ذلك من الحقوق الأخرى.

---

(١) أخرجه أبو داود، رقم (٣٠٧٣).

(٢) أخرجه البخاري، رقم (٢٣٣٥).

فأبطل الإسلام كل الأعراف والعوائد التي كانت تَحرِم المرأة من حقوقها الإنسانية وتعتبرها إنسانًا ناقص الأهلية، وكفل لها كافة الحقوق، بالبيان الواضح في القرآن والسنة، وتطبيقات السلف الصالح وأئمة الأمة سلفًا وخلفًا.

وبناءً على ما سبق؛ فإن من حق المرأة في الجماعات السلالية أن تستفيد كما يستفيد الرجل من الانتفاع بالأراضي الجماعية ومنتوجها داخل الأسرة والجماعة خلال حصول الانتفاع بها، وأن تستفيد كذلك من كل تقسيم للمنفعة إذا حصل تقسيم فيها، ومن العائدات المالية التي تحصل عليها الجماعة إثر العمليات العقارية التي تجري على الأراضي الجماعية، وأن يكون ذلك بمعايير عادلة يتبين على أساسها من يكون جديرًا بتلك الاستفادة وأحق بها، وتعطي لكل ذي حق حقه في اطمئنان من رجال ونساء تلك الجماعات، إنصافًا للمرأة في مثل هذه الأحوال من المكاسب المادية والعطاءات الاجتماعية والتبرعية، بناء على تلك المعايير الموضوعية المنصفة، وتحقيقًا للعدل الذي جاء به الإسلام»[(١)].

فقد تناولت هذه الفتوى حق المرأة في الانتفاع بعوائد أراضي الجماعات السُّلالية بالمغرب، وهي تلك الأراضي التي ترجع ملكيتها إلى جماعات سلالية في شكل قبائل أو عشائر قد تربط بينهم روابط عائلية أو عرقية أو دينية، وحقوق الأفراد فيها غير متميزة عن حقوق الجماعة حيث ينتفع بهذه الأراضي أعضاء هذه الجماعات السلالية منفعة مشتركة.

وقد أظهرت هذه الفتوى عظمة الإسلام الذي كرَّم المرأة وكفل لها كل الحقوق المشروعة شأنها شأن الرجل، باعتبار أن النساء شقائق الرجال أي نظائرهم وأمثالهم في الخلق والطباع كأنهن شققن منهم، فقررت أن من حق المرأة في هذه الجماعات السلالية أن تستفيد كما يستفيد الرجل من الانتفاع بهذه الأراضي الجماعية ومنتوجها.

ثالثًا: فتاوى تتعلق بالمستجدات:

-من هذه الفتاوى: فتوى المجلس العلمي بخصوص مشروعية استخدام جهاز لرصد الكحول في دم السائقين، ردًّا على سؤال وزارة النقل والتجهيز حول حكم هذا الإجراء حفاظًا على سلامة العنصر البشري من أخطار المرْكبات، ونصها:

(١) الفتوى بالمغرب في ضوء عمل المجلس العلمي، (ص٢١٨، ٢٢٢).

«إن السؤال المطروح حول مشروعية استخدام الجهاز المعد لرصد درجة تناول الكحول من طرف بعض السائقين، واعتباره وسيلة علمية حديثة لثبوت ذلك، ولكونه أصبح مجربًا ومعمولًا به لدى بعض الدول، وأعطى نتائج إيجابية، فإن السادة العلماء الذين استشارهم السيد الكاتب العام للمجلس العلمي الأعلى قد أجمعوا على جواز استعمال هذا الجهاز، مع التأكيد على ضرورة التثبت من سلامته ودقة نتائجه، ومراعاة الاطمئنان إلى من يُعهَد إليه بذلك وأمانته وحسن استخدامه بما لا يؤدي إلى أدنى رَيبٍ في إثبات تعاطي المسكر عند من يُختبر بذلك الجهاز، وحتى لا يظلم أحد فينسب إليه من ارتكاب تعاطي المنكر المحظور ما هو بريء منه، لأن الأمر يقتضي التحري والتثبت بجميع الوسائل الممكنة»(١).

فيُلاحظ في هذه الفتوى أن المجلس العلمي الأعلى اعتمد على الأصل الذي يستند إليه الفقه المالكي من اعتبار المصالح المرسلة متى ثبت أثرها بالتحقق منها. وهنا في واقعة السؤال: وجد المجلس أن استخدام هذا الجهاز هو وسيلة علمية مجرَّبة تمكِّن من التثبت من واقعة تناول الخمر من عدمه، والفتوى هنا تبتغي الغاية من قياس نسبة الكحول في الدم وهي: منعُ السائق من القيادة وهو في هذه الحالة؛ لما في ذلك من خطرٍ على نفسه وعلى باقي الناس.

-ومن هذه الفتاوى أيضًا: فتوى المجلس العلمي بجواز إيصاء الإنسان في حياته بالتبرع بقرنية عينه لفائدة نقلها منه عقب وفاته وزرعها في عين إنسانٍ آخر؛ ليستعيد بها سلامة نظره وعافية بصره، ونصها:

«السؤال: تقدمت الجمعية المغربية لجراحة قرنية العين والمياه البيضاء وزرع العدسات باستصدار فتوى من المجلس العلمي الأعلى حول بيان حكم شرع الإسلام في الوصية حال الحياة بالتبرع بقرنية العين بحيث تؤخَذ منه عند وفاته لفائدة زرعها في عين شخص آخر، وما إذا كان في تبرعه بها حينئذٍ أجر أو ثواب عند الله تعالى، وهل يدخل في باب الصدقة الجارية أو لا؟

الجواب: يجوز إيصاء الشخص بهذا الأمر على هذه الصفة المذكورة، وذلك بعدة مبررات شرعية منها:

- اعتبار هذا التبرع نوعًا من فعل الخير والتعاون عليه، ويندرج في إطار تنفيس الكربة عن المسلم، وتخفيف الشدة والضائقة عن الإنسان المكروب في مثل هذه الحال وغيرها، ويندرج كذلك في باب الإحسان، وكذا في باب الصدقة الجارية التي يستمر للمتصدق بها في حياته ثوابها وأجرها عند الله بعد مماته.

(١) الفتوى بالمغرب في ضوء عمل المجلس العلمي (ص٢٠٧-٢٠٩).

- إن عملية أخذ قرنية العين من إنسان متوفى كان قد أذِن بذلك وأوصى به في حياته تطوعًا وتبرعًا منه لفائدة زرعها بعد مماته في عين إنسان آخر محتاجٍ إليها غايةَ الاحتياج في استعادة سلامة نظره وعافية بصره تُعد في حد ذاتها -من وجهة النظر الشرعية، ووفق اجتهاد بعض المجامع الفقهية والعلماء المعاصرين- عمليةً طبية إنسانية، ووسيلةً علاجية إنقاذية لمن كان مصابًا بآفة ضعف النظر، أو معرَّضًا لفقد حاسة البصر التي هي من أكبر نعم الله تعالى على الإنسان، من الحواس الظاهرة الأساسية في حياته، والمساعدة له على القيام بمختلف الأعمال على أحسن وجه وأكمل حال.
- وهي بذلك تعتبر نوعًا من الإحياء النفسي والمعنوي للإنسان بالحفاظ على حياته وصحته، وعلاج عضو من أعضاء جسمه وبدنه.
- كما تندرج هذه العملية تحت مبدأ اليسر ورفع الحرج عن الناس في بعض الأمور والأحوال، وهو مقصد عظيمٌ وأساسيٌّ جاء به دين الإسلام.
- كما تعتبر هذه العملية في نظر أكثر الفقه المعاصر نوعًا من التداوي المشروع لكل الأمراض العارضة للإنسان، والعلاج الممكن والمطلوب لكل الآفات والعاهات الطارئة له في جسمه وبدنه، والذي أصبح الآن ممكنًا اكثر من أي زمنٍ مضى، بحكم التطور والتقدم الذي بلغه علم الطب في الوقت الحاضر.

ومع ذلك ينبغي التنبه إلى أن هناك شروطًا شرعية وجوانب إنسانية ينضبط بها هذا النوع من التبرع والعملية الطبية والإنسانية المفيدة نص عليها الفقهاء المعاصرون، وتجب مراعاتها واستحضارها عند ذلك لتكون وفق منظور الإسلام ومقبولة في شرعه، ويتحقق بها للمتبرع حسن مراده ومقصده، وهي تتجلى فيما يلي:

١- بالنسبة للمتبرع: ينبغي أن يكون تبرعه مجانيًا دون أخذ عوضٍ أو مقابل، وناويًا به وجه الله تعالى، وادخار الأجر والمثوبة للحياة الأخرى الباقية، وقاصدًا به نفع الغير في الدنيا؛ ذلك أن جميع أعضاء جسم الإنسان وسائر أنسجة بدنه ليست سلعةً مادية تباع وتشترى، ويتصرف فيه المرء كما يحلو له ويريد، وإنما هي كلها مخلوقة لله تعالى ومملوكة له، ونعمة منه تفضَّل بها على الإنسان، ويسَّرها له وسخرها، وكرَّمه بها ليحافظ عليها في حياته وينتفع بها في نفسه، ويتمكن بها من أداء رسالته المنوطة به في أمور دينه ودنياه.

٢- وبالنسبة للقيام بإجراء هذه العملية: ينبغي أن تكون هناك مصلحة محققة يقينًا، أو تغليبًا للظن ورجحانه الذي يعتبره الفقه الإسلامي في عديد من الأمور والأحوال بمثابة اليقين المتأكد.

٣- أن يقع التثبت والتأكد يقينًا كذلك أو تغليبًا للنظر بنجاح العملية وإفادتها للمتبرَّع عليه بالقرنية، وقابلية عينه لها باعتبارها نسيجًا جديدًا يدخل جسمه حتى لا تكون النتيجة عكسية»[١].

فقد أوردت هذه الفتوى الحجج الشرعية والعلمية المبررة لتبني موقف الجواز، كما انفتحت على فتوى في هذا الصدد صادرة عن الدورة الثامنة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي بالمملكة العربية السعودية عام ١٤٠٥هـ بشأن موضوع زراعة الأعضاء، والتي اعتبرت أن أخذ العضو من إنسان ميت لإنقاذ إنسان آخر مضطر إليه أمر جائز، بشرط أن يكون المأخوذ منه مكلفًا، وقد أذن بذلك حال حياته.

(١) الفتوى بالمغرب في ضوء عمل المجلس العلمي، (ص٢١١، ٢١٤).

المبحث الثالث

نماذج من فتاوى دار الإفتاء التونسية

من المعروف المشتهر أن المذهب المالكي هو السائد في الديار التونسية، منذ أن رحل علي بن زياد (ت١٨٣هـ)، وعبد الرحمن بن أشرس، وأسد بن الفرات (ت٢١٣هـ) إلى المدينة وتتلمذوا على إمامها مالك رحمه الله وعادوا بعلمه الغزير إلى إفريقية (تونس) وأقاموا بها، فدوَّنوه وهذَّبوه على الوجه الذي استقر عند الإمام سحنون في المدوَّنة الكبرى التي تُعَدُّ أساس المذهب المالكي ومصدره الأول، ثم اعتنى بها أهل تونس عنايةً فائقة حتى جاء البراذعي وقام بتهذيبها وحذف المكرر منها، فعكف عليها عامة أهل تونس وما جاورها من كامل بلدان المغرب الإسلامي، ثم جاء من بعدهم الأئمة الكبار أبو الحسن القابسي، وسعيد بن الحداد (٣٠٢هـ)، وابن أبي زيد القيرواني (٣٨٦هـ) صاحب الرسالة الشهيرة، وأبو الحسن الخمي (٤٧٨هـ)، والإمام المازري (٥٣٦هـ) وغيرهم، بل حتى لما ألف الإمام خليل بن إسحاق الجندي المصري (٧٧٦هـ) مختصره الشهير في فروع المالكية اعتمد فيه على ثلاثة علماء من أهل الترجيح بتونس وهم: اللخمي، والمازري، وأبو بكر الصقلي، بالإضافة إلى ابن رشد الجد الأندلسي، وبهذا يتبين أن مصادر المالكية الثلاثة الكبرى (المدونة، الرسالة، مختصر خليل) أصولها تونسية[١].

ومنذ ذلك الحين والمذهب المالكي هو المعتمد المطلق في الديار التونسية حتى اليوم.

وبالنسبة لمنصب الإفتاء في تونس فيمر المفتي بدرجات متعاقبة: مفتي المذهب، كبير أهل الشورى، باش مفتي، شيخ الإسلام، وكان يتولاه علمٌ من كبار علماء الشريعة بتونس كالعلامة محمد الطاهر بن عاشور، ومحمد عبد العزيز جعيط، وغيرهم، ثم تغيرت خطة الفتوى بعد استقلال تونس ١٩٥٧م وأدخلت عليها بعض التعديلات، وصار لقب هذا المنصب: مفتي الجمهورية، وتولاه مع علماء المالكية بضعة من علماء الأحناف بتونس، وكانت هذه بداية وجود فتاوى في الديار التونسية بغير المذهب المالكي، وإن ظلَّ هو المذهب الرسمي السائد في البلاد.

(١) منهج الوسطية والاعتدال في الفتاوى التونسية المعاصرة، محمد إبراهيم بوزغيبة، مجلة التنوير، (عدد ١١/ ص٤٠٠، ٤٠١)، تصدر عن جامع الزيتونة، المعهد الأعلى لأصول الدين، (ص٢١٨، ٢٢٢).

ونورد فيما يلي نماذج لبعض الفتاوى التي اعتمدت فيها دار الإفتاء التونسية على المذهب المالكي، وهي فتاوى خاصة بالعبادات.

◈ فمن هذه الفتاوى: فتوى عن إمام أجرى عملية جراحية استوجبت أن يحمل كيس تبول فهل يجوز له إمامة المصلين في هذه الحالة؟

فقد جاء في الفتوى: قد اختلفت في هذه المسألة أنظار الفقهاء، فقد جاء في قوانين ابن جـزي الفقهية قوله: (إن خرج الحدث من أحد المخرجين على وجه الصحة فهو ناقض للوضوء إجماعًا، وإن خرج من غير المخرجين المعتادين ففيه قولان)(١). وبناء على الرأي الذي يرى أن خروج البول على الطريقة غير المعتادة ليس بناقض للوضوء فإنه يستطيع أن يتوضأ قبل الشروع في الصلاة مباشرة؛ إذ من المقاصد الشرعية المعتبرة رفع الحرج عن المكلفين، قياسًا على صحة إمامة مَنْ كان فرضه التيمم. ويستحب له إنابة غيره مراعاةً للخلاف ريثما يُشفَى من مرضه ويُنزع عنه الكيس(٢).

فقد استندت هذه الفتوى إلى مقصد شرعي، وهو رفع الحرج عن المكلفين، كما استندت إلى أصل من أصول المذهب وهو مراعاة الخلاف.

-ومن هذه الفتاوى أيضًا: فتوى عن دلك الرجلين في الوضوء. فقد جاء في هذه الفتوى:

الدلك لكافة أعضاء الوضوء واجب، وترك دلك الرجلين نقص في الوضوء وصب الماء فقط دون إمرار اليد على العضو لا يعتبر غسلًا؛ إذ قد لا يصل الماء الى كامل العضو.

جاء في متن ابن عاشر قوله:

فرائِضُ الوُضُوءِ سَبْعَةٌ وهِي ... دَلْكٌ وَفَوْرٌ نِيَّةٌ في بَدْئِهِ

وَلْيَنْوِ رَفْعَ حَدَثٍ أوْ مُفْتَرَضْ ... أَوِ اسْتِباحَةً لِمَمْنوعٍ عَرَضْ

وَغَسْلُ وَجْهٍ غَسْلُهُ اليَدَيْنِ ... وَمَسْحُ رَأْسٍ غَسْلُهُ الرِّجْلَيْنِ

وقال ميارة في شرحه: وفي الدلك ثلاثة أقوال المشهور الوجوب، وقول لابن عبد الحكم نفي وجوبه، والثالث واجب لا لنفسه بل لتحقق إيصال الماء(٣).

(١) القوانين الفقهية لابن جزي (ص٢١).

(٢) صفحة ديوان الإفتاء بالجمهورية التونسية على فيس بوك، فتوى بتاريخ ٢٣ نوفمبر ٢٠١٨م.

(٣) صفحة ديوان الإفتاء بالجمهورية التونسية على فيس بوك، فتوى بتاريخ ١٩ فبراير ٢٠١٨م.

فقد نصَّت الفتوى على وجوب الدلك لأعضاء الوضوء عند المالكية، وقد استدل المالكية لذلك بأن الدلك شرط في حصول مسمى الغسل. قال ابن يونس: لقوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها: «وادلكي جسدك بيدك»[١]، والأمر على الوجوب، ولأن علته إيصال الماء إلى جسده على وجه يسمى غسلًا[٢].

-ومن هذه الفتاوى أيضًا: فتوى عن حكم سجود التلاوة في صلاة الصبح. فقد جاء في هذه الفتوى: هو جائز، وفي الحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في صلاة الصبح يوم الجمعة الم تَنْزِيلُ السَّجْدَةَ[٣]، وهو ما جرى عليه العمل إلى يوم الناس هذا، وسواء قرأ الإمام بها في صلاة الصبح أو في غيرها فصلاته صحيحة، وكذلك في النافلة، والسجود في النافلة اتفاقًا وفي الفريضة إلا إذا أمن التخليط على المأمومين. وحكمها ليس بواجب خلافًا لأبي حنيفة النعمان رضي الله عنه[٤].

فهذه الفتوى على المذهب المالكي كما هو حال غالبية فتاوى دار الإفتاء التونسية، فإن سجود التلاوة سنة عند المالكية، وهو الموافق لرأي الجمهور.

قال النفراوي: وفيه خلاف، فقيل: سنة، وقيل: فضيلة، وتظهر ثمرة الخلاف في كثرة الثواب وقلته، وأما السجود في الصلاة فهو مطلوب على القولين[٥].

وقال ابن العربي: وسجود التلاوة واجب وجوب سنة لا يأثم من تركه عامدًا[٦].

-ومن هذه الفتاوى أيضًا: فتوى عن حكم تحية المسجد قبيل المغرب وبعد أذان المغرب وقبيل أداء الفريضة. حيث جاء في هذه الفتوى: أن أداء النافلة مكروه بعد أذان المغرب وقبل صلاة الفريضة إلا في بعض المذاهب. وهذا هو الذي عليه المذهب المالكي. وتحية المسجد لا تؤدَّى قبيل المغرب وبعد الأذان ولا تُقضى بعد صلاة المغرب لفوات وقتها. قال ابن رشد في كتاب الجامع من البيان: لا ينبغي لأحد أن يصلي نافلة قبل صلاة المغرب، لأن تعجيل صلاة المغرب في أول وقتها أفضل عند من رأى وقت الاختيار لها يتسع إلى مغيب الشفق وهو ظاهر قول مالك في موطئه[٧][٨].

(١) هذا الحديث لم تعزه كتب المالكية لأي مصدر حديثي، ولم نقف على تخريجه.

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٢١٨/١).

(٣) أخرجه البخاري، رقم (٨٩١)، ومسلم، رقم (٨٨٠).

(٤) صفحة ديوان الإفتاء بالجمهورية التونسية على فيس بوك، فتوى بتاريخ ٢٦ أكتوبر ٢٠١٨م.

(٥) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (٢٤٩/١).

(٦) التاج والإكليل لمختصر خليل (٣٦٠/٢).

(٧) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤١٧/١، ٤١٨).

(٨) صفحة ديوان الإفتاء بالجمهورية التونسية على فيس بوك، فتوى بتاريخ ١٣ ديسمبر ٢٠١٧م.

والجدير بالذكر أن كراهية الركعتين قبل المغرب ليس محل إجماع عند المالكية، ففي مواهب الجليل: أن كراهة الركعتين قبل المغرب هي رواية ابن القاسم عن مالك، في حين توجد رواية أخرى عنه تفيد عدم الكراهة، وأن ما ذهب إليه مالك من كراهة ذلك أظهر(١).

-ومن الفتاوى الخاصة بالعبادات أيضًا: فتوى الشيخ محمد العزيز جعيط حول رفع الصوت في المسجد. فقد جاء في فتواه: إن رفع الصوت في المسجد مكروه مطلقًا كما في المختصر الخليلي؛ لأنه مظنة التشويش على المصلين ومناف لحرمة المساجد الموضوعة للصلاة والذكر وقراءة القرآن(٢).

وقد حكى عبد الملك بن حبيب الأندلسي قال: كنت أرى بالمدينة رسول أميرها يقف بابن الماجشون في مجلسه إذا استعلى كلامه وكلام أهل المجلس في العلم فيقول: أبا مروان أخفض من صوتك وأمر جلساءك يخفضون أصواتهم(٣). أما في صحيح البخاري(٤) عن السائب بن يزيد، قال: كنت قائما في المسجد فحصبني رجل، فنظرت فإذا عمر بن الخطاب، فقال: اذهب فأتني بهذين، فجئته بهما، قال: من أنتما - أو من أين أنتما؟ - قالا: من أهل الطائف، قال: «لو كنتما من أهل البلد لأوجعتكما، ترفعان أصواتكما في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم(٥).

-ومن الفتاوى الخاصة بالصيام: نذكر فتوى الشيخ كمال الدين جعيط عن مسألة الإفطار في السفر، حيث سئل: إن البعض من الأئمة قالوا بأن سبب الإفطار في رمضان عند السفر هو المشقة، وإن السفر زالت فيه المشقة ولهذا لا موجب للإفطار في السفر، ويرغب السائل في التدقيق في هذه المسألة.

فأجاب: قال تعالى: {فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ} [البقرة: ١٨٤] فالآية أوضحت بأن المريض أو المسافر مسافة قصر له أن يفطر في رمضان ويقضي ما أفطر، ولم تقيد الإباحة ولم تشترط المشقة والتعب في السفر، وحيث ورد الحكم مطلقًا ولم يقيد بالمشقة أو بعدمها بقي الحكم على إطلاقه، وقد اشترط بعض الفقهاء أن يكون السفر سفر طاعة لا سفر معصية؛ تنزيلًا لسفر المعصية منزلة العدم بحيث يعتبر اعتبار المقيم.

(١) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤١٧/١، ٤١٨).

(٢) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٦٢/٢).

(٣) البيان والتحصيل (٤٩٥/١).

(٤) أخرجه البخاري، رقم (٤٧٠).

(٥) مجلة فتاوى تونسية، السنة الرابعة، العدد الرابع، ١٤٤٠هـ-٢٠١٨م (ص٣٦، ٣٧).

ودعوى أن العلة في إباحة الإفطار للمسافر هي المشقة متكلم فيه؛ لأن الحكم الواحد قد تتعدد علله، وقد نطلع على بعضها وقد تخفى علينا بعض العلل، ولا يلزم من فقدان المشقة عدم جواز الإفطار للمسافر، والله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه، وعلى كُلٍّ فالصوم أولى من الإفطار للمسافر[١].

وما ذهبت إليه الفتوى من أفضلية الصوم على الفطر بالنسبة للمسافر هو ما ذهب إليه المالكية، وهو الموافق لقول الجمهور. قال في الفواكه الدواني: (والفطر في السفر) بمعنى تبييت الفطر فيه ليلًا (رخصة) مرجوحة... وقلنا: رخصة مرجوحة لأن الصوم أفضل؛ قال تعالى: {وَأَن تَصُومُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡ} [البقرة: ١٨٤][٢].

-ومن هذه الفتاوى أيضًا: فتوى حول فدية الصوم وحكمها. حيث جاء في السؤال:

يسأل الناس في كل عام عن حكم فدية الصوم ومقدارها خصوصًا مع وجود اختلاف بين الأئمة والخطباء من خلال كتب الفقه المالكي المنتشر في تونس والمغرب العربي.

فجاء في الجواب: بالنسبة للشيخ الهرم وهو الذي بلغ به الكبر إلى العجز. وقيل: الذي لا يقدر على الصوم بأي وجه من الوجوه. ولا قائل في المذهب أنه يطعم، وقيل باستحبابها[٣].

وفي شرح الرسالة على قول الشيخ ابن أبي زيد: ويستحب للشيخ الكبير (وكذلك المرأة) الذي لا يقدر على الصوم في زمن من الأزمنة إذا أفطر أن يطعم، وإنما أبيح له الفطر لقول الله تعالى: {لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ} [البقرة: ٢٨٦]، وقوله عز وجل: {وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖۚ} [الحج: ٧٨]. وما ذكره من استحباب الإطعام ظاهر المدونة خلافه. وقال الشارح: لو كان يقدر على الصوم في زمن من الأزمنة وجب عليه القضاء ولا إطعام عليه. ونص المدونة: لا فدية. إلا أن المدونة حملت على أنه لا يجب الإطعام فلا ينافي ندبه[٤].أما الذي لا يقدر عليه في زمن دون زمن فيؤخر للزمن الذي يقدر فيه على الصوم. وقال خليل في مختصره: (وفدية لهرم أو عطش)[٥] إذا بلغ به الكبر إلى العجز جملة أفطر، ولا شيء عليه من إطعام ولا غيره.

(١) مجلة فتاوى تونسية، السنة الرابعة، العدد الرابع، ١٤٤٠هـ-٢٠١٨م (ص٣٢).

(٢) انظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني للنفراوي (٢/٢٧١).

(٣) انظر: القوانين الفقهية لابن جزي (ص٨٤).

(٤) انظر: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (١/٤٤٩)..

(٥) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٢/٢٤٢).

وخلاصة القول: مشهور مذهب الإمام مالك أن الفدية حكمها الاستحباب بدليل ما جاء في موطأ الإمام مالك من كتاب الصيام (باب فدية من أفطر في رمضان من علة): (حدثني يحيى عن مالك أنه بلغه أن أنس بن مالك كبر حتى كان لا يقدر على الصيام فكان يفتدي. قال مالك: ولا أرى ذلك واجبًا، وأحبُّ إلي أن يفعله إذا كان قويًّا عليه)[١]. وفي غير المذهب مَنْ قال بالوجوب[٢].

-ومن أمثلة الفتاوى التي تندرج تحت باب العبادات: فتوى الشيخ محمد الحبيب ابن الخوجة بخصوص جواز أكل اللحوم المستوردة، فقد سئل: تُقدَّم لأبنائنا في المبيتات الجامعية لحومٌ مستوردة، وقد تسرب إلينا الشك في حِلّية أكلها باعتبار عدم التحقق من ذبحها حسب الشريعة الإسلامية، وقد نهى الله تعالى عن أكل الميتة، فقال: {حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحۡمُ ٱلۡخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦ}[المائدة: ٣]، كما نهى عن أكل ما لم يذكر اسم الله عليه فقال: {وَلَا تَأۡكُلُواْ مِمَّا لَمۡ يُذۡكَرِ ٱسۡمُ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ وَإِنَّهُۥ لَفِسۡقٞ}[الأنعام: ١٢١]، لذلك رفعنا إليكم أمرنا لتوضيح الموقف وطمأنة النفوس.

فجاء الجواب: إن الله تعالى أحلَّ لنا بهيمة الأنعام، وكل حيوان مقدور على ذبحه بشرط التذكية، وهي قطع الأوداج كلها أو بعضها في الحلق حسب اختلاف المذاهب، والأوداج أربعة: الحلقوم والمريء والعرقان اللذان يحيطان بهما، وكل ما أنهر الدم وأفرى الأوداج تصح به التذكية ما خلا السِنَّ والظِّفْر، لحديث حذيفة[٣].

ولا تصح الذكاة إلا من مسلم؛ لأن التذكية تحتاج إلى دينٍ ونية، وهي بذلك ضرب من ضروب العبادة، ورخص الشارع في ذبائح أهل الكتاب فقال: {وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ}[المائدة: ٥]، ولأن أهل الكتاب من اليهود والنصارى على دين إلهيٍ يحرم الخبائث ويتقي النجاسة، ولهم في شؤونهم أحكام مضبوطة متبعة لا يُظن بهم مخالفتها، وهي مستندة إلى وحيٍ إلهي في أصلها، بخلاف المشركين وعبَدة الأوثان فقد ورد النهي عن أكل ذبائحهم.

ومن المعلوم أن ما يؤتى به من هذه اللحوم مذبوحًا ممن هو أهلٌ للذبح بطريقة يتحقق معها إنهار الدم جائزٌ لنا أكله، قال الشربيني في الإقناع: (ولو أخبره فاسق أو كتابي أنه ذبح هذه الشاة مثلًا حَلَّ لنا أكلها؛ لأنه من أهل الذبح)[٤].

(١) موطأ مالك، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (٣٠٧/١)، رقم (٥١).

(٢) صفحة ديوان الإفتاء بالجمهورية التونسية على فيس بوك، فتوى الشيخ عثمان بطيخ مفتي الجمهورية بتاريخ ١٠ يونيو ٢٠١٩م.

(٣) وهو حديث: «اذبحوا بكل شيء فرى الأوداج وأنهر الدم، ما خلا السن والظفر»، أخرجه الطبراني في الأوسط، رقم (٧١٩٠).

(٤) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للخطيب الشربيني (٥٨١/٢)، دار الفكر- بيروت.

وأما التسمية فالنهي عن أكل ما تُركت فيه عمدًا، لما أخرجه الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عباس -رضي الله عنهما- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «المسلم يكفيه اسمه، فإن نسي أن يسمي حين يذبح فليُسَمِّ وليذكرِ اسمَ الله ثم ليأكل»(١).

ولما أخرجه البخاري عن عائشة رضي الله عنها أن الصحابة قالوا: يا رسول الله: إن قومًا حديثي عهدٍ بشرك يأتوننا بلحمٍ لا ندري أذكَروا اسم الله عليه أم لم يذكروه، فقال: «سَمُّوا أنتم وكلوا»(٢).

وقال المالكية: لا تشترط التسمية في حق الكتابي لأن الشارع أباح ذبائحهم وهو يعلم أن منهم من يترك التسمية، قال ابن العربي: «إن الله تعالى حرم ما لم يُسَمَّ عله من الذبائح، وأذن في طعام أهل الكتاب وهم يقولون: الله هو المسيح ابن مريم، وأنه ثالث ثلاثة، تعالى الله عما يقولون علوًّا كبيرًا، فإن لم يذكروا اسمه سبحانه أُكِل طعامهم، وإن ذكروا فقد علم ربُّك ما ذكروا، وأنه غيرُ الله، وقد سمَح فيه، وإنما حرم الشارع ذبحًا يُذكر عليه اسم غير الله تصريحًا، فأما ما يُقصَد إليه فيصيب قصده فهو الذي لا كلام فيه، وأما الذي يسميه فيخطئ قصده فذلك الذي رخص فيه»(٣).

هذا وقد أكل النبي صلى الله عليه وسلم من الشاة المسمومة المشوية التي أهدتها إليه اليهودية، ولم يسألها عن ذبيحتها أهي ذبيحة المسلم أم اليهودي، وهل ذُكر اسم الله عليها أم لم يُذكر، وبهذا أخذ أبو الدرداء وعبادة بن الصامت وابن عباس، والزهري وربيعة والشعبي ومكحول.

ومما تقدم عرضه يُعلَم أن اللحوم المستوردة من أوربا وغيرها من البلاد إما أن تكون صادرةً عمَّن هو أهل للذبح من مسلمٍ، أو كتابي يهودي أو نصراني، أو لا تكون، فإن كان الذين تصديرها وتسويقها مسلمين فلا غبار عليه وأكلها حلال، وإن كانوا كتابيين فكذلك أيضًا؛ لصريح قوله تعالى: {وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ} [المائدة: ٥]، ولا يحرم شيء من ذلك إلا إذا تأكدنا أنها ميْتة لم تقع تذكيتُها تذكيةً شرعية.

وإن كان أغلب البلد ممن لا تحل ذكاته كالمشركين والزنادقة والمجوس ونحوهم: فإن عُلم أن ذابح الحيوان مسلم أو كتابي ولو بطريق الإخبار حل اللحم المستورد؛ لتذكيته ممن هو أهل للذبح كما تقدم، وإن لم يحصل العلم بذلك فلا تحل.

(١) أخرجه الدارقطني في سننه، رقم (٤٨٠٨)، والبيهقي في السنن الكبرى، رقم (١٨٨٩٠).

(٢) أخرجه البخاري، رقم (٥٥٠٧).

(٣) أحكام القرآن لابن العربي (٢/٤٢، ٤٣).

وكذلك إن علم أنها لحم بقر أو غنم أو نحوهما مما يحل شرعًا جاز أكلها، وإن عُلم أنها لحم خنزير أو ذي نابٍ أو مخلبٍ، أو جُهِل نوعها لم تحِل»[١].

هكذا نرى أن الشيخ ابن الخوجة قد يسَّر على الجالية المسلمة التي تعيش في مهاجر أوروبا وأمريكا وغيرهما أن تأكل من اللحم الذي يباع هناك، كما أباح للمسلمين المقيمين في بلادهم أن يأكلوا من اللحوم المستوردة التي تأتي من البلاد الغربية التي تعتنق المسيحية، مستشهدًا بأقوال أئمة المالكية واختياراتهم، واسترشادًا بأصل المصلحة المرسلة التي توسَّع فيها المذهب المالكي بضوابطها المعروفة.

(١) ذبائح أهل الكتاب، محمد الحبيب ابن الخوجة، مجلة الهداية، س٦، عدد ٥، ١٩٧٩م، (ص٨١، ٨٢).

نماذج من فتاوى المجلس الأعلى للفتوى والمظالم بموريتانيا

دولةُ موريتانيا يغلب عليها- كغيرها من دول شمال شرق إفريقيا والتي تعرف بدول المغرب العربي الخمسة -ليبيا، وتونس، والمغرب، والجزائر، وموريتانيا- المذهب المالكي، وهو المذهب الرسمي لهذه البلاد من قديم، وأشهر علمائه وكتبه التي أثْرَت المذهب وحفظته على مر العصور كانت في هذه البقعة من الأرض[(١)].

ولذلك فإن الغالبية العظمى من فتاوى المجلس الأعلى للفتوى والمظالم بموريتانيا مؤسسة على المذهب المالكي، ولا تخرج عنه إلا نادرًا وفي حدودٍ ضيقة تفرضها عليه الظروف والنوازل.

وتنشر فتاوى المجلس في مجلة «منارة الفتوى»، وهي مجلة فصلية تصدر عن المجلس الأعلى للفتوى والمظالم، صدر عددها الأول في نوفمبر ٢٠١٣م.

ونورد فيما يلي بعض النماذج من فتاوى المجلس المؤسسة على المذهب المالكي:

أولًا: فتاوى خاصة بالعبادات:

-من الفتاوى الخاصة بالعبادات: فتوى المجلس بخصوص حكم الصلاة في مسجدٍ يزعم جارُه أن سورَه على أرضه، حيث سئل المجلس: هل تصح الصلاة في مسجد يدَّعي جارُه بناء بعض سوره في أرضه؟ علمًا بأن التحقيق الإداري كشف أن الجار لا يملك أدلة تثبت ملكيته للأرض.

وجاء في الجواب: أن الصلاة في هذا المسجد كغيره من المساجد صحيحة إذا توفرت فيه الشروط وانتفت الموانع، ولا وجه لبطلانها، ولعل توهم بطلان الصلاة فيه مبني على مقدمتين:

أولاهما: أن الصلاة في المكان المغصوب باطلة، والراجح من الخلاف في هذا المحل: الصحة؛ لانفكاك الجهتين، وهو مذهب الجمهور.

(١) نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الفقهية الأربعة لأحمد تيمور باشا (ص٦٣-٦٧).

الثانية: أن هذا المسجد مغصوب، وهو أمر نفاه التحقيق حسب السؤال، لأن الغصب فرع عن مِلك المُعَيَّن، ومِلك العمران فرعٌ عن إقطاع السلطان، ولم يحصل، وعلى أنه مملوك فصاحب المسجد لم يغتصب، وإنما بنى فيه حائطه عن طريق الخطأ، يظنه داخلًا في حدود أرض المسجد فهو صاحب شبهة، وعلى تقدير الغصب وافتراض كون الصلاة في المكان المغصوب باطلة فالمغصوب منه ٧٠ سم، وهذه داخلة في سور المسجد، وأما غير ٧٠ سم فليست مغصوبة، وهو الذي يصلى فيه، فالصلاة في هذا المسجد صحيحة، ومن المعلوم أن الفتوى تدور مع السؤال لا مع الواقع، وليس المفتى مطالبًا بالتحقيق في مطابقة السؤال للواقع، فإن ذلك من اختصاص القاضي»[١].

-ومن فتاوى المجلس المتعلقة بالعبادات أيضًا: فتوى بخصوص إفطار الحامل والمرضع في رمضان، وكان نص السؤال: ما هو الراجح في مسألة الحامل والمرضع إذا أفطرتا في رمضان؟ وهل عليهما القضاء والإطعام أم القضاء فقط؟

فكان الجواب: ذكر الفقهاء أن لكل من الحامل والمرضع ثلاث حالات:

١- حالة يجب فيها الصيام ولا يجوز لأي منهما الفطر.

٢- حالة يجب فيها الفطر على كل منهما ولا يجوز الصيام.

٣- حالة هما فيها بالخيار بين الصوم والفطر.

أولًا: حالات المرضع:

يجب على المرضع الصيام إذا لم يجهدها الإرضاع ولم تخف على ولدها ضررًا.

ويجب عليها الفطر إن خافت هلاكًا أو شديدَ أذى.

وهي بالخيار إن كان المخوف عليه ضررًا دون ذلك، أو كان يجهدها الصيام ولم يمكن الإرضاع من غيرها.

قال في التوضيح: (قال ابن رشد: للمرضع على المشهور من مذهب مالك ثلاثة أحوال: حال لا يجوز لها فيه الفطر والإطعام؛ وهو ما إذا قدرت على الصوم ولم يجهدها الإرضاع ولم يحصل لولدها ضرر بسببه، وحال يجوز لها فيه الفطر والإطعام؛ وهو ما إذا أجهدها الإرضاع ولم تخف على ولدها، أو خافت عليه حدوث مرض أو زيادة ولم يمكنها الإرضاع. وحال يجب عليها الفطر والإطعام؛ وهو ما إذا لم يمكنها الإرضاع وخافت على ولدها شدة الأذى)[٢].

(١) فتوى رقم (٢٠١٣/١)، مجلة منارة الفتوى، تصدر عن المجلس الأعلى للفتوى والمظالم بموريتانيا، المطبعة الوطنية– نواكشوط، العدد الأول، (ص٢٤).

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٥٣٦/١).

وقال اللخمي: المرضع إذا كان الرضاع غير مضر بها ولا بولدها، أو كان مضرًّا بها وهناك مال يستأجر منه للابن أو للأب أو للأم، والولد يقبل غيرها لزمها الصوم، وإن كان مضرًّا بها تخاف على نفسها أو على ولدها، والولد لا يقبل غيرها، أو يقبل غيرها ولا يوجد من يستأجَر، أو يوجد وليس هناك مال يستأجر منه، لزمها الإفطار، وإن كان يجهدها الصوم ولا تخاف على نفسها ولا على ولدها، والولد لا يقبل غيرها كانت بالخيار بين الصوم والإفطار.

وإن أفطرت في إحدى حالتي الجواز والوجوب كان عليها القضاء قطعًا، والإطعام على المشهور؛ لأنها أفطرت لعذر في غير نفسها، قال في المدونة: ومتى أفطرت لشيء من هذه الوجوه التي ذكرناها قضت وأطعمت[١].

ثانيًا: حالات الحامل:

يجب عليها الفطر إن خافت على نفسها أو على ولدها هلاكًا أو شديد أذًى.

ويجوز لها الفطر والصيام إن خافت ضررًا دون ذلك، أو لم تخف ولكن أجهدها الصوم.

ويجب عليها الصوم إذا لم يحصل شيء من ذلك، لا إجهاد ولا خوف ضرر.

قال اللخمي: صوم الحامل إن لم يشق واجب، وإن خيف منه حدوث علة عليها أو على ولدها منع، وإن كان الصوم يجهدها ويشق عليها ولا تخشى إن هي صامت شيئًا من ذلك كانت بالخيار بين الصوم والفطر[٢].

والذي رجع إليه في المدونة أنه إذا أفطرت لشيء من هذه الوجوه التي يمكن لها أن تفطر لأجلها كان عليها القضاء دون إطعام لأنها مريضة. وحمل أشهب رواية الإطعام على الاستحباب من غير إيجاب[٣].

وقد ذكر بعض الأطباء أن الحامل بحاجة إلى كمية معتبرة من السوائل لا يمكن تحقيقها مع الصوم، وعلى هذا الرأي يجوز للحامل الفطر في كل الحالات»[٤].

(١) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل (٣/٣٨٣).

(٢) انظر: التبصرة للخمي (٢/٧٥٨)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- قطر، التاج والإكليل لمختصر خليل (٣/٣٨٣).

(٣) انظر: شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني (١/٤٥٣)، دار الكتب العلمية- بيروت.

(٤) فتوى رقم (٢٠١٥/٧٣)، مجلة منارة الفتوى، العدد الرابع، (ص ١٥١، ١٥٢).

فقد بيَّنت هذه الفتوى حالات الحامل والمرضع بالنسبة للصوم والإفطار في المذهب، وأباحت للحامل الفطر في كل الحالات، وهو ما يتوافق مع الأدلة الشرعية التي تجعل الحامل في مقام المريضة فلها حق الفطر، وكذلك فقد جاء في الحديث: «إن الله وضع عن المسافر شطر الصلاة، وعن المسافر والحامل والمرضع الصوم أو الصيام»[١].

ثانيًا: فتاوى خاصة بالمعاملات:

ومن نماذج الفتاوى المتعلقة بالمعاملات: فتوى المجلس بخصوص معاملةٍ في شراء قطعة أرض في وقت مستقبلٍ بعقدٍ عاجل، وكان نص السؤال: رجل اقترح على زميل له شراء قطعة أرض من عنده أواخر العام ٢٠٠٩م، وقدم له وثيقتين: إحداهما تفيد ملكيةً مؤقتة للقطعة، والأخرى تحمل أختامًا بعدم تعدد ملكيتها.

وبناء على هذه المعطيات قدم على دفع الثمن له مع العلم أنه لم يحدد له مكان القطعة لأنه يجهل مكانها. وبعد مضي سنة انكشف للمشتري أن القطعة صودرت من قِبل الدولة ضمن أراضٍ شاسعة، فذهب إلى الجهات المعنية ليكتشف أن شخصًا آخر لديه وثائق تثبت ملكيتها له قبل تاريخ شرائه لها، فهل هذه البيعة صحيحة شرعًا؟

فكان الجواب: هذا العقد فاسد؛ لكونهما يجهلان أوصاف القطعة التي يزيد الثمن وينقص بحسبها، وتزيد الرغبة وتنقص بحسبها أيضًا.

ومن المعلوم أن من شروط البيع: علم المتعاقدين بأوصاف المعقود عليه، قال خليل في المختصر عاطفًا على ما يجب انتفاؤه في المعقود عليه: (وجهلٌ بمثمونٍ أو ثمن)، فمن شروط صحة البيع أن يكون معلوم العوضين، فإن جهل الثمن أو المثمون لم يصح البيع، قال الحطَّاب هنا: (وظاهر كلامه: أنه متى حصل الجهل بأحد العوضين من المتبايعين أو من أحدهما فسد البيع. وقال ابن رشد: لا يكون البيع فاسدًا إلا إذا جهلا معًا قدر المبيع أو صفته، أو جهل ذلك أحدهما وعلم الآخر بجهله، وتبايعا على ذلك، وأما إذا علم ذلك أحدهما وجهل الآخر ولم يعلم بجهله فليس ببيع فاسد، وإنما هو في الحكم كبيع الغش والخديعة، يكون الجاهل منهما إذا علم مخيرًا بين إمضاء البيع أو رده)[٢].

وإذا سلمنا جدلًا أن هذا العقد صحيح: فاستحقاق القطعة من قِبَل من منحت له قبل البائع يوجب فسخ البيع ورجوعه على البائع بالثمن أو قيمته إن فات.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، رقم (٨٠٨٠).

(٢) انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٢٧٦/٤).

وإذا كانت القطعة قد صودرت من قِبل الدولة قبل انعقاد العقد فقد باع هذا البائع ما لا يمكن تسليمه، وما ليس في ملكه، والقدرة على تسليم المبيع شرط لانعقاد البيع، قال خليل: (وقدرةٌ عليه)، وعليه فيجب على البائع أن يرد للمشتري ثمن القطعة[١].

فقد أبطلت هذه الفتوى هذا البيع لافتقاده شرطين من شروط صحة البيع، وهما أن يكون المبيع مقدورًا على تسليمه، وأن يكون المبيع مملوكًا للبائع ملكًا تامًّا وقت البيع، وهذا الشرط جعله المالكية شرط لزوم. قال الشيخ الدردير: «وبقي من شروط اللزوم: أن يكون العاقد مالكًا أو وكيلًا عنه، وإلا فهو صحيح غير لازم»[٢].

-ومن فتاوى المعاملات أيضًا: فتوى المجلس بخصوص اشتراط أحد الشريكين لنفسه أجرًا على عمله في الشركة، ونص السؤال: شخصان قاما بإنشاء شركة تجارية ساهم أحدهما فيها بثمانين بالمائة والآخر بعشرين. وصار صاحب العشرين هو المباشر لعمل الشركة، واشترط أن يكون له راتب مقابل عمله، فما الحكم؟

الجواب: الأصل أن يكون عمل الشريكين أو الشركاء على قدر المساهمة في رأس مال الشركة كما قال أهل العلم، يقول الدردير: (والعمل بينهما في مال الشركة يجب أن يكون بقدر المالين)[٣]، وفي الذخيرة: توزيع الربح على قدر الأموال، وكذلك العمل، وإلا فسدت؛ لأنه أكل المال بالباطل[٤].

وقد نص الفقهاء على جواز تولي أحد الشريكين مناب صاحبه من العمل تطوعًا بعد العقد، قال عليش: ولو صح عقد المتفاوضين في المال ثم تطوع الذي له الأقل فعمل في الجميع جاز ولا أجر له[٥].

كما نص الحطَّاب على جواز استئجار أحد الشريكين من ينوب عنه في العمل حيث قال: يجوز لأحد الشريكين أن يستأجر من ينوب عنه[٦]. وفيه أيضًا: وإذا جاز له ذلك فهل يجوز له أن يدفع الأجرة لشريكه على أن يتولى العمل جميعه؟[٧] فتأمله.

(١) فتوى رقم (٢٠١٤/٢٨)، مجلة منارة الفتوى، العدد الثالث، (ص ١٥٤، ١٥٥).

(٢) الشرح الصغير للشيخ الدردير مطبوع مع حاشية الصاوي (١٩/٣).

(٣) انظر: الشرح الكبير للشيخ أحمد الدردير مطبوع مع حاشية الدسوقي (٣٥٤/٣).

(٤) الذخيرة للقرافي (٥٢/٨).

(٥) منح الجليل شرح مختصر خليل (٢٧٠/٦).

(٦) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١٢٧/٥).

(٧) السابق (١٢٨/٥).

وعليه: فلا مانع من اشتراط أحد الشركاء الأجر لنفسه مقابل ما يتحمله من زائد العمل على منابه منه، ولا يدخل ذلك ضمن العقود الممنوع جمع اثنين منها في عقد واحد، والتي نظمها بعضهم بقوله:

تجنَّبْ عقودًا سبعةً فهي كلها ... مدى الدهر عندي لا تجوز مع البيع

نكاحٌ وقرضٌ أو قراضٌ وشركةٌ ... وجُعْلٌ وصرفٌ والمساقاةُ في المنعِ»[(١)].

فهذه الفتوى تتناول صورة من شركة العنان، وقد اتفق العلماء على صحتها، ولم ترَ الفتوى بأسًا بكون أحد الشركاء مديرًا للشركة مقابل مرتب معين، فيجتمع فيه صفتا الأجير والشراكة؛ إذ لا يوجد نص شرعي يمنع من ذلك فيبقى الحكم على أصله وهو الإباحة، ولا يدخل ذلك ضمن الربا المحرم.

-ومن فتاوى المعاملات أيضًا: فتوى المجلس بخصوص من وجد ضالة إبلٍ، فكانت في إبله حتى ماتت وتركت ذرية. فقد جاء في الفتوى: ثبت في الصحيحين أنه -عليه الصلاة والسلام- لما سئل عن ضالة الإبل قال: «مالك ولها؟! معها سقاؤها وحذاؤها، ترِد الماءَ وتأكل الشجر حتى يجدها ربُّها»[(٢)]. وظاهر هذا الحديث حرمة التقاط ضالة الإبل، ويدل على ذلك غضبه -عليه الصلاة والسلام- بخصوص السؤال عنها دون غيرها كما قال القرطبي.

وعموم هذا الحكم ظاهرُ قول مالك من المدونة، وهو صميم مذهبه كما قال عبد السلام.

وعن مالك: أنه خاص بزمن العدل والصلاح دون زمن الفساد.

وفي الأبي عن القرطبي ما نصه: غضبه عليه الصلاة والسلام يدل على تحريم التعرض لها؛ لأنها يؤمن عليها الهلاك، ثم قال: لكن قال العلماء: هذا كان في صدر الإسلام إلى آخر أيام عمر، فلما كان زمان عثمان وعلي، وكثر فساد الناس واستحلالهم، رأوا التقاطها وتعريفها إكمالًا لمعنى الحديث[(٣)]. ورجَّح هذا الرأي كثير من المتأخرين كابن رحال والأبي والراهوني وغيرهم. واختلف إذا التقطت وعُرِّفت سنةً ولم تُعْرَف فقيل: تترك في محلها، وقيل: تباع ويوقف ثمنها فإن لم يأت صاحبها تُصُدِّق به كما فعل عثمان رضي الله عنه[(٤)].

(١) فتوى رقم (٢٠١٥/٩١، ٢٠١٣/٤٧)، مجلة منارة الفتوى، العدد الرابع، (ص١٥٧).

(٢) أخرجه البخاري، رقم (٢٣٧٢)، ومسلم، رقم (١٧٢٢).

(٣) انظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم للقرطبي (١٨٩/٥)، دار ابن كثير- دمشق.

(٤) انظر: البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لابن رشد (٣٦٠/١٥).

والمجلس يرى ترجيح هذا القول، وعليه فإن الإبل المسؤول عنها هنا تباع ويُتصدق بثمنها على الفقراء والمساكين، وذلك بإشراف القاضي أو جماعة عدول من المسلمين[1].

فقد اختارت هذه الفتوى الرأي الذي يقول ببيع اللقطة والتصدق بثمنها بعد التعريف إذا لم يُعرف صاحبها لأنها مال الغير فلا يجوز الانتفاع به دون رضاه؛ لإطلاق النصوص في ذلك كقوله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس»[2]، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تحل اللقطة، من التقط شيئًا فليعرفه، فإن جاء صاحبها فليردها إليه، وإن لم يأتِ فليتصدق بها»[3].

ثالثًا: فتاوى خاصة بالأحوال الشخصية:

من فتاوى الأحوال الشخصية الصادرة عن المجلس: فتواه بخصوص صيغةِ طلاقٍ غير صريحة، فقد وُجِّه إلى المجلس سؤال نصه: من ألحَّت عليه زوجةٌ حادة الطبع بالقول: (فَتْصِلْ معاي) فقال: (متفاصلين) ناويًا انفصال الأجسام، ما الذي يترتب على ذلك شرعًا؟

الجواب: للطلاق -الذي هو حلٌّ للعصمة- أركانٌ من جملتها اللفظ أو ما يقوم مقامه. واللفظ بالنظر إلى لزوم وقوع الطلاق به ثلاثة أنواع:

١- صريح: وهو ما لا ينصرف عن الطلاق بنية صرفه عنه.

٢- كناية ظاهرة: وهي اللفظ الظاهر في الطلاق، ولا ينصرف عنه إلا بنية.

٣- كناية خفية: وهي اللفظ الذي يتوقف لزوم الطلاق به على نية المتكلم به.

قال في منح الجليل حاكيًا عن ابن عرفة: (ولفظه صريح: وهو ما لا ينصرف عنه بنية صرفه، وكنايته: ظاهر: وهو ما ينصرف عنه بها، وخفي: وهو ما تتوقف دلالته عليه عليها)[4].

والعبارة الواردة في هذا السؤال وهي قول الرجل لزوجته (متفاصلين) ليست من الصريح؛ لحصره في ألفاظ محدودة ليست هذه منها، وليست من الكناية الخفية؛ لوجود احتمال الدلالة فيها على الطلاق. فلم يبق إلا أنها كناية ظاهرة في الطلاق تنصرف عنه بنية.

(١) فتوى رقم (٦/١٣/٢٠١٣)، مجلة منارة الفتوى، العدد الأول، (ص٢٦).

(٢) أخرجه أحمد في مسنده، رقم (٢٣٦٠٥)، والدارقطني في سننه، رقم (٢٨٨٦).

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه، رقم (٤٣٨٩)، والطبراني في معجمه الأوسط، رقم (٢٢٠٨).

(٤) منح الجليل شرح مختصر خليل (٧٤/٤).

وعليه: فإن المجلس يرى أن هذا السائل لا يلزمه طلاق، وتقبل منه إرادة غيره مما احتملته عبارته[١].

فالرأي الذي أخذت به هذه الفتوى يدل على حرص المذهب المالكي على حفظ الرابطة الزوجية واستقرار الأسرة.

-وفتواه الأخرى التي تتضمن زواج المحلل، وكان نص السؤال: فتاة مطلقة ثلاثًا من رجل لها منه ابنان، وقد اتفقت معه أن تبحث عن محلل يتزوجها ثم يطلقها بعد فترة قصيرة كي يتمكن من الزواج بها من جديد، وكانت هذه الفتاة تقيم مع جدتها في مدينة غير تلك التي وجد فيها أبوها. وذات ليلة أخبرتها صديقتها أنها وجدت لها رجلًا مستعدًا لأن يتزوجها ثم يطلقها حتى يتمكن زوجها الأول من الزواج بها من جديد، وقد اتفقت صديقتها مع هذا الرجل المذكور أن لا يمكث معها سوى ليلة واحدة ثم يطلقها بعد ذلك، فلما أراد إبرام العقد ذكر لها الرجل أنه يعرف إمام مسجد بالقرب من منزلها وأنه سيتصل به ليعقد بينهما، فاتصل بشخص هو في الواقع صديق له وليس إمام المسجد الذي ذكره لها، وقد أعطاه إياها لتكلمه فقدمت له نفسها باسم مستعار وقالت له: (إني موكلتك على العقد)، وكل ذلك كان من تلقين صديقتها والرجل المحلل. وقد أعطاها الرجل عشرة آلاف أوقية وأهدت له خمسة آلاف أخرى، فأخذ الهدية ورد الفدية، ووعدها أنه سيمنحها الليلة القادمة ما تريده وهو الطلاق. إلا أنه لما جاء الليلة الموالية قال لها بالحرف الواحد: (لن أطلقكِ) فخرجت عنه مغضبة، وبعد ذلك علم أبوها بالأمر فاستنكره بشدة، ثم عمد إلى إحضار شهود لفسخ ذلك العقد، ومنع الرجل من الاتصال بابنته. فما الحكم الشرعي في هذه القضية؟

- الجواب: الظاهر أن هذا النكاح غير صحيح لما يلي:
- أولًا: تضمنه الاتفاق على أجل بين الزوجين، والنكاح المؤجل هو نكاح المتعة، وقد نهى عنه النبي -صلى الله عليه وسلم- نهيَ تحريمٍ إلى يوم القيامة، وقد جاءت نصوص أهل المذهب مصرحة بفسخه على الإطلاق، قال خليل في بيان الأنكحة اللازم فسخها: (ومطلقًا كالنكاح لأجل)[٢].
- ثانيًا: ما وقع فيه من الاعتماد على مكالمة هاتفة، وهذه لا يمكن الاعتماد عليها إلا في حالة القطع بمعرفة الصوت، وهؤلاء ليست بينهم معرفة.
- ثالثًا: ما وقع فيه من كون مَن اتصلت به المرأة وأذنت له في أن يزوجها ليس هو الذي قصدت أصلًا، وقد وقع الدخول قبل الإشهاد على رضاها هي بالنكاح، وهذا يحتم الفسخ.

(١) فتوى رقم (٢٠١٣/٩)، مجلة منارة الفتوى، العدد الأول، (ص٢٧).

(٢) مختصر العلامة خليل، تحقيق: أحمد جاد (ص٩٨)، دار الحديث- القاهرة.

وإذا تجاوزنا هذا كله وسلمنا جدلًا بصحة هذا النكاح: فقد وقع بالولاية العامة مع وجود الولي الخاص غير المجبِر، والمرأة شريفة حسب السؤال، فلوليها الخاص الرد والإمضاء ما لم يحصل الدخول والطَّول معًا، والولي فسخه فور علمه وأشهد على ذلك، وهذا الفسخ صحيح لأنه حصل بعد الدخول وقبل الطَّول، قال في المختصر: (وإن قرب فللأقرب أو الحاكم إن غاب: الرد).

قال الحطَّاب عند هذا النص: (يعني: إذا اطلع على النكاح الذي عقد بالولاية العامة مع وجود الولاية الخاصة في الشريفة وكان ذلك بالقرب فللولي الأقرب أن يرده، وسواء دخل بها أو لم يدخل، قال في المدونة: قال ابن القاسم: إذا أجازه جاز دخل الزوج أم لا، وإذا أراد فسخه بحدثان الدخول فذلك له)[١].

ولتعلم هذه المرأة أن ما وقع لها لا يحلها لزوجها الأول؛ لأنه نكاح غير صحيح، وعلى تقدير صحته فإنه غير لازم؛ لتخيير الولي في فسخه وإمضائه، وقد فسخه، ومن شروط النكاح الذي يُحِل المبتوتة أن يكون صحيحًا لازمًا، قال خليل: (والمبتوتةُ؛ حتى يولج بالغٌ قدر الحشفة بلا منع ولا نكرة فيه بانتشار في نكاح لازم)[٢].

وخلاصة القول: أن هذا النكاح فاسد لعقده، وفسخه إما لازم أو هو أحد خيارات الولي، وقد فعله، ولا تقع به حِلّية المبتوتة»[٣].

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٣/٤٣١).

(٢) مختصر العلامة خليل (ص١٠٠).

(٣) فتوى رقم (٢٠١٤/٢٥)، مجلة منارة الفتوى، العدد الثالث، (ص١٦١-١٦٣).

المبحث الخامس

نماذج من فتاوى دار الإفتاء الأردنية

على الرغم من المذهب الشافعي هو المذهب الرسمي للديار الأردنية، ولا تخرج عنه دار الإفتاء هناك إلا في حالات مخصوصة، إلا أنها تتخير من آراء بقية المذاهب ما يناسب الحالة التي يفتون فيها إن لم يكن في معتمد الشافعية ما يتناسب معها من جهة، أو كانت نازلةً ليس فيها قولُ لفقهاء الشافعية من جهة أخرى، وهم في الغالبية العظمى من فتاويهم لا يخرجون عن المذاهب الأربعة.

ولذلك كان للمذهب المالكي نصيبٌ من فتاويهم التي ساروا فيها على أقوال علمائه، أو استندوا فيها على قاعدة من قواعده المشهورة المعتبرة.

وفيما يلي نورد نماذج من فتاوى دار الإفتاء الأردنية كان الإفتاء فيها وفقًا للمذهب المالكي:

أولًا: فتاوى خاصة بالعبادات:

من الفتاوى التي خرجت فيها دار الإفتاء الأردنية عن مذهبها الشافعي وأفتت بالمذهب المالكي فيما يتعلق بالعبادات: فتواها بخصوص حكم المصاب بالسلَس بالنسبة للوضوء والصلاة، حيث سئلت عن شخص يعاني من انفلات الريح، هل يستطيع الطواف بالكعبة وانتظار الصلاة في الحرم نتيجة للزحام الشديد أيام الحج والعمرة، وبوضوء واحد؟

وقد جاء في الجواب: أن من يعاني من «سلس الحدث»، وهو انفلات الحدث -سواء كان بولًا أم ريحًا أم غيره- بحيث يستغرق خروج الحدث بغير تحكم أكثر الوقت جاءت الرخصة في حقه بتصحيح صلاته، بشرط أن يتوضأ لكل صلاة مفروضة بنية استباحة الصلاة بعد دخول وقت الصلاة، ولا يجوز له أن يجمع بين فرضين -كالطواف والصلاة- بوضوء واحد، بل يجب لكل فرض وضوء مستقل.

والدليل على ذلك أمر النبي صلى الله عليه وسلم فاطمة بنت حبيش رضي الله عنها -وكانت تستحاض فلا ينقطع الدم عنها- أن تتوضأ لكل صلاة، فقال لها: «فَإِذَا أَقْبَلَتْ حَيْضَتُكِ فَدَعِي الصَّلَاةَ، وَإِذَا أَدْبَرَتْ فَاغْسِلِي عَنْكِ الدَّمَ ثُمَّ صَلِّي، ثُمَّ تَوَضَّئِي لِكُلِّ صَلَاةٍ، حَتَّى يَجِيءَ ذَلِكَ الوَقْتُ»[١].

(١) أخرجه البخاري، رقم (٢٢٨).

وقد ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة.

وأما المالكية فالمعتمد في مذهبهم هو التفصيل الآتي:

١- إذا استغرق انفلات الحدث نصف الزمان فأكثر لم ينقض الوضوء، وإنما يستحب فقط.

٢- وأما إذا لم يستغرق نصف الزمان فإن الوضوء ينتقض به.

يقول الشيخ أحمد الدردير المالكي رحمه الله: «ونقض بسلس فارق أكثر الزمان ولازم أقله، فإن لازم النصف -وأولى الجل أو الكل- فلا ينقض».

وعلق عليه الدسوقي رحمه الله بقوله: «أطلق المصنف في السلس فيشمل سلس البول والغائط والريح وغيره كالمني والمذي والودي، واعلم أن ما ذكره المصنف من التفصيل في السلس طريقة المغاربة وهي المشهورة في المذهب، وذهب العراقيون من أهل المذهب إلى أن السلس لا ينقض مطلقا، غاية الأمر أنه يستحب منه الوضوء إذا لم يلازم كل الزمان، فإن لازم كله فلا يستحب منه الوضوء»[(١)].

وقد انتهت الفتوى إلى أن من أخذ برخصة مذهب المالكية في ازدحام الحج أو العمرة فلم يتوضأ من سلس الحدث فلا حرج عليه، بشرط أن تكون ثمة مشقة شديدة تلحقه إذا قرر الخروج إلى أماكن الوضوء قد يترتب عليها مرض أو تأخر عن رفقة أو خروج وقت الصلاة، ونحو ذلك، فالله عز وجل يقول: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍۚ} [الحج: ٧٨]، والقاعدة الشرعية تقول: المشقة تجلب التيسير»[(٢)].

فعلى الرغم من أن المعتمد عند الشافعية والحنفية والحنابلة أن من يعاني من السَّلس تصح صلاته بشرط أن يتوضأ لكل صلاة مفروضة بنية استباحة الصلاة بعد دخول الوقت، ولا يجوز عندهم أن يجمع بين فرضين كالطواف والصلاة بوضوء واحد، بل يجب الوضوء لكل فرض مستقل، إلا أن دار الإفتاء الأردنية أخذت بمذهب المالكية في حال المشقة تيسيرًا على المكلَّفين.

-ومن نماذج الفتاوى المتعلقة بالعبادات فتوى الصلاة مع اتصال كيس البول للحاجة العلاجية.

فقد سئلت دائرة الإفتاء الأردنية عن كيفية الطهارة والوضوء والصلاة لشخص تم تركيب كيس بول لوقايته من خروجه.

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/١١٦، ١١٧).

(٢) موقع دائرة الإفتاء الأردنية، فتوى بحثية رقم (١٨٧٢)، بتاريخ ٢٠١١/٦/٢١م.

فأجابت: أولًا: أما حكم وضوء من يخرج منه البول دون تحكم في «الكيس الطبي»، فإن كان يعلم فترة ينقطع فيها البول، يجب عليه الوضوء حينها كي يضمن سلامة وضوئه من النقض، ويصلي عقب وضوئه، أما إذا كان نزول البول مستمرًا لا ينقطع، فهذا حكمه حكم سلس البول، يتوضأ لكل صلاة مفروضة، ويصلي بعد وضوئه فورًا، ولو نزل منه شيء بعد الوضوء.

ثانيًا: أما حكم النجاسة التي يحملها في الكيس، فلا يخلو من اضطره العلاج إلى تركيب أكياس طبية لاحتواء الخارج من القبل أو الدبر من حالين:

الأول: أن يتمكن من إزالة الكيس وحلِّه عنه عند الصلاة، ويتمكن من تطهير المنفذ البلاستيكي الخارج من جسمه: فهذا يجب عليه فعل ذلك لتحقيق الطهارة التي هي من شروط صحة الصلاة(١).

الثاني: ألَّا يتمكن من إزالة الكيس وحلِّه عنه عند الصلاة، أو لا يتمكن من تطهير المنفذ البلاستيكي الخارج منه، أو يشق عليه ذلك مشقة بالغة: فمثله يجب عليه أن يصلي حفاظًا على حرمة الصلاة في وقتها، وحاجته العلاجية إلى وضع مثل هذا الكيس تقضي بصحة صلاته، للقاعدة الشرعية المتفق عليها: «المشقة تجلب التيسير».

وأضافت الفتوى: لكن فقهاء الشافعية يوجبون القضاء عليه بعد أن يصح ويزيل عنه كيس النجاسة، أما المالكية فلا يوجبون عليه القضاء مطلقاً، إنما يستحبونه ندبًا في الوقت.

يقول الخرشي المالكي رحمه الله: «وإن صلى بها - يعني النجاسة - عاجزًا عن إزالتها فإنه يعيد الصلاة في الوقت الضروري، وهو في الظهرين إلى الاصفرار، وفي العشاءين إلى الفجر، وفي الصبح إلى طلوع الشمس»(٢).

وجاء في «حاشية الصاوي على الشرح الصغير»: «إن صلى بالنجاسة ناسيًا لها حتى فرغ من صلاته، أو لم يعلم بها حتى فرغ منها فصلاته صحيحة، ويندب له إعادتها في الوقت، وكذا من عجز عن إزالتها لعدم ماء طهور أو لعدم قدرته على إزالتها به، ولم يجد ثوبًا غير المتنجس، فإنه يصلي بالنجاسة وصلاته صحيحة. ويحرم عليه تأخيرها حتى يخرج الوقت. ويصلي أول الوقت إن علم أو ظن أنه لا يجد ماء ولا ثوبًا آخر في الوقت. وإن ظن القدرة على إزالتها آخر الوقت، أخر لآخره...، ثم إنه إن وجد ما يزيلها به في الوقت، أو ثوبًا آخر ندب له الإعادة ما دام الوقت. فإن خرج الوقت فلا إعادة، والوقت في الظهرين للاصفرار، وفي العشاءين لطلوع الفجر، وفي الصبح لطلوع الشمس»(٣).

(١) انظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (١/٤٠٤) دار الكتب العلمية.

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي (١/١٠٤)، دار الفكر - بيروت.

(٣) حاشية الصاوي على الشرح الصغير للشيخ الدردير (١/٦٥)، دار المعارف.

وخلصت الفتوى إلى أن مَنْ شقَّت عليه الإعادة بسبب كثرة الصلوات فله أن يترخص برخصة المالكية[١].

فقد أخذت دائرة الإفتاء بالترخُّص برخصة المالكية بعدم قضاء الصلوات للمريض الذي يحمل كيس النجاسة بعد أن يصح ويزيل عنه هذا الكيس، وهذه الفتوى تراعي مقصد الشرع في التيسير ورفع الحرج عن المكلفين؛ تحقيقًا لقوله تعالى: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍۚ} [الحج: ٧٨].

ثانيًا فتاوى خاصة بالمعاملات:

ومن الفتاوى التي أخذت فيها دائرة الإفتاء الأردنية بالمذهب المالكي فيما يتعلق بالمعاملات: فتوى تكييش الشيكات ومدى مطابقته لأحكام الشريعة الإسلامية.

فقد جاء في الجواب: تبديل الشيكات بالنقود، أو ما يسمى عند الناس «بالتكييش» له ثلاثة أحوال:

الأولى: تكييش الشيكات بأقل من قيمتها الاسمية أو أكثر، فهذا من بيع الدين بأقل منه أو أكثر ويدخل في الربا، ويسمى هذا النوع في العرف المصرفي بخصم الشيكات، وقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السابعة قرارًا بتحريم ذلك؛ لأنه يؤول إلى ربا النسيئة.

الثانية: تكييش الشيكات المؤجلة بمثل قيمتها، فتدخل في باب بيع الدين لغير من هو عليه بمثل قيمته، وقد أجازه فقهاء الشافعية بشرط القبض في نفس المجلس؛ كما قال الإمام النووي: «اعلم أن الاستبدال بيع لمن عليه دين، فأما بيعه لغيره، كمن له على إنسان مائة، فاشترى من آخر عبدًا بتلك المائة، فلا يصح على الأظهر؛ لعدم القدرة على التسليم، وعلى الثاني: يصح، بشرط أن يقبض مشتري الدينِ الدين ممن عليه، وأن يقبض بائع الدين العوض في المجلس، فإن تفرقا قبل قبض أحدهما بطل العقد، قلت: الأظهر: الصحة. والله أعلم»[٢]. فإن لم يتم القبض في نفس المجلس لم يصحَّ؛ للنهي عن بيع الكالئ بالكالئ.

الثالثة: تكييش الشيكات بسلع معينة، فيقوم حامل الشيك بشراء سلع معينة بقيمة الشيك، ويحيل بائع السلع على المصدر، وهذه الصورة جائزة في فقه السادة المالكية؛ قال العلامة الخرشي: «والمعنى أن الدين ولو حالًّا لا يجوز بيعه بدين.. وفهم من قوله بدين عدم منع بيع الدين بمعين يتأخر قبضه، أو بمنافع معين»[٣].

(١) موقع دائرة الإفتاء الأردنية، فتوى بحثية، رقم (١٨٧٤)، بتاريخ ٢٣/٠٦/٢٠١١م.

(٢) روضة الطالبين للنووي (٥١٦/٣).

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي (٧٧/٥).

وقد خلصت الفتوى بناءً على ما سبق إلى أنه لا يجوز تكييش الشيكات بأقل ولا بأكثر من قيمتها الاسمية، وأما تكييش الشيكات بمثل قيمتها مع قبض ذلك في مجلس العقد أو تكييشها بسلع معينة فلا حرج فيه[١].

فقد أخذت هذه الفتوى برأي المالكية في جواز تكييش الشيكات بسلع معينة.

-ومن الفتاوى المتعلقة بالمعاملات، والتي أخذت فيها دائرة الإفتاء الأردنية بمذهب المالكية: فتوى حكم رهن السلعة قبل إتمام العقد عليها.

حيث سئلت دائرة الإفتاء الأردنية: هل يجوز رهن الأصل كضمانة للتمويل قبل إبرام عقد المرابحة أو الاستصناع، علمًا أنه تم توقيع عقد تمويل مبدئي للمشروع بالشروط العامة؟

فجاء في الجواب: أجاز فقهاء المالكية وبعض الحنابلة تقدم أخذ الرهن على ثبوت الحق؛ كما جاء في كتاب (الشرح الصغير) من كتب المالكية: «وجاز ارتهان قبل الدين من قرض أو بيع كأن يعاقده على دفع رهن الآن ليقترض منه في غد كذا أو يشتري منه سلعة ويكون الرهن في ذلك الدين»[٢].

وقال الإمام ابن قدامة الحنبلي: «ولا يخلو الرهن من ثلاثة أحوال:

- أحدها: أن يقع بعد الحق، فيصح بالإجماع.
- الحال الثاني: أن يقع الرهن مع العقد الموجب للدين فيصح أيضا، وبه قال مالك، والشافعي، وأصحاب الرأي.
- الحال الثالث: أن يرهنه قبل الحق، فلا يصح في ظاهر المذهب، وهو مذهب الشافعي.
- واختار أبو الخطاب أنه يصح، فمتى قال: رهنتك ثوبي هذا بعشرة تقرضنيها غدًا، وسلمه إليه، ثم أقرضه الدراهم، لزم الرهن، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة؛ لأنه وثيقة بحق، فجاز عقدها قبل وجوبه، كالضمان، أو فجاز انعقادها على شيء يحدث في المستقبل، كضمان الدرك»[٣].

وخلصت الفتوى إلى أنه لا حرج على المؤسسة أن تقدم أخذ الرهن على إبرام عقد المرابحة والاستصناع طلبًا للتيسير وضمانًا لمصداقية المعاملة[٤].

---

(١) موقع دائرة الإفتاء الأردنية، فتوى بحثية رقم (٣٢٢٦)، بتاريخ ٠٣/١٠/٢٠١٦م.

(٢) الشرح الصغير للشيخ الدردير مطبوع مع حاشية الصاوي (٣/٣٢٣).

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٤/٢٤٦).

(٤) موقع دائرة الإفتاء الأردنية، فتوى بحثية رقم (٣١٧٤)، بتاريخ ١٦/٠٢/٢٠١٦م.

فقد أخذت الفتوى بمذهب المالكية الذي يرى جواز الرهن قبل ثبوت الدين، وهو الرأي الذي يرجحه الدليل؛ فإن الأصل في العقود الصحة، ولا دليل على اشتراط تقدم ثبوت الدين على الرهن، ويُستدل لذلك بقوله تعالى: {فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ} [البقرة: ٢٨٣]، فقد جعل تعالى لزوم الرهن بالقبض من غير أن يشترط فيه تقدم الحق، فدل على استواء حكمه قَبْلُ وبَعْدُ[١].

-ومن الفتاوى المتعلقة بالمعاملات أيضًا: فتوى شراء الأرض بقصد التجارة وأن يجب فيها الزكاة.

فجاء في الجواب: تجب الزكاة في الأرض إذا اشتُريت بقصد التجارة، فعن سمرة بن جندب رضي الله عنه «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمرنا أن نُخرج الصدقة من الذي نَعُدُّ للبيع»[٢].

فإنْ كان صاحب الأرض يبيع ويشتري ولا ينتظر غلاء الأسعار، يزكي ما عنده من الأراضي في نهاية العام زكاة عروض التجارة، فيقومها ويخرج زكاتها بمقدار (٢،٥٪).

وأما إنْ كان صاحب الأرض ينتظر غلاء سعرها، بأن اشترى الأرض ونوى أن يبيع عند غلاء الأسعار، فهذا يزكي أرضه كل سنة كما هو مذهب جمهور الفقهاء، ولا ينتظر بيعها إلا إذا لم يكن يملك النقد (السيولة) الكافية للزكاة، فحينئذ تجب قيمة الزكاة في كل عام وتبقى في ذمته، ويُخرجها عند البيع عن جميع السنوات الماضية.

ثم ذكرت الفتوى مذهب المالكية في المسألة فقالت: وذهب السادة المالكية إلى أنه يُزكي ثمن أرضه عند بيعها لسنة واحدة فقط. قال الإمام ابن رشد: «وأما غير المدير -وهو المحتكر الذي يشتري السلع ويتربص بها النَّفاق- فهذا لا زكاة عليه فيما اشترى من السلع حتى يبيعها وإنْ أقامتْ عنده أحوالًا»[٣].

وجاء في «مواهب الجليل»: «يُقوِّم المدير عروض التجارة، ولا يزكيها غير المدير حتى يبيعها، فيزكيها زكاة واحدة لما مضى من الأعوام»[٤].

وخلصت الفتوى إلى أنَّ من أخذ برأي الجمهور فهذا أحوط وأبرأ للذمة، ومن أخذ برأي المالكية فلا حرج عليه[٥].

(١) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي للماوردي (٢٠/٦)، دار الكتب العلمية- بيروت.

(٢) أخرجه أبو داود، رقم (١٥٦٢).

(٣) المقدمات الممهدات لابن رشد (٢٨٥/١).

(٤) مواهب الجليل للحطاب (٣٢١/٢).

(٥) موقع دائرة الإفتاء الأردنية، فتوى بحثية رقم (٢٧٥٢)، بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٠٥م.

فهذه الفتوى تقوم على مذهب المالكية في تفريقهم بين التاجر المدير والتاجر المحتكر، فالتاجر المدير هو الذي يقلِّب عروضه بالبيع والشراء ويبيع بالسعر الحاضر كيفما كان، والتاجر المحتكر هو الذي يرصد بعروضه ارتفاع الأسعار حتى إذا رأى ربحًا باع عروضه، وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

الأول: عدم التفريق بين التاجر المدير والمحتكر، فيزكي قيمة العرض الذي يملكه بنية البيع كل سنة، سواء باعه أو لم يبعه، وهو مذهب الجمهور.

الثاني: التفريق بين التاجر المدير والمحتكر؛ فالمدير يزكي قيمة عروض التجارة كل سنة، والمحتكر يزكيها عند بيعها زكاة سنة واحدة، وهو مذهب المالكية.

وسبب الخلاف اختلافهم في المراد بالعروض التي تجب زكاتها، فمن اعتبر عروض التجارة كل ما أعد للبيع ولو لم يعرض لم يجعل لتقليب المال أثرًا في وجوب الزكاة، وإنما اكتفى بنية البيع وهم الجمهور، ومن جعل التقليب وصفًا معتبرًا في العروض التجارية لم يوجب الزكاة في العرض كل سنة، وهم المالكية.

خاتمة

عرض هذا الكتاب لأصول الإفتاء في المذهب المالكي، وتبيَّن من خلال هذا العرض كثرة أصول هذا المذهب مقارنةً بغيره من المذاهب الأربعة، واستفادته العظمى من المقاصد والمصالح والمرامي التي تتوخاها الشريعة الغراء في قراءة النص الشرعي واستنباط الأحكام الشرعية المناسبة منه، وكذا تنزيل هذه الأحكام تنزيلًا تُراعى فيه على الخصوص مصالح الناس التي لا تصطدم بالشريعة الإسلامية وبمقاصدها.

وفي الحقيقة فإنَّ توظيف مقاصد الشريعة الإسلامية توظيفًا سليمًا يفتح الآفاق للمسلمين لطرح حلول عِدَّة للبشرية جمعاء؛ إذ البشرية الآن تعاني من مشاكل موجعة تقضُّ مضجعها وتهدد وجودها.

ومن المعلوم أن الشريعة الإسلامية شريعة عالمية وكونية، ولهذا فإن هذه القضايا الموجعة التي تهدد البشرية جميعًا تُلزم أبناء الأمة الإسلامية بتحويل خطابها من {يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ} إلى {يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ}، أي تجديد الخطاب الإسلامي وتوسيع آفاقه الرحبة من الإقليمية الضيقة إلى آفاق شاسعة عالمية.

وانطلاقًا من الأصول التي اعتمدها المالكية أكثر من غيرهم فإن بإمكان علماء الأمة المساهمة بشكل جاد وفعَّال في إيجاد الحلول المناسبة لإنقاذ البشرية جمعاء، وعرض الإسلام على الصعيد العالمي وإبراز نظريته في المال وحقوق الإنسان والبيئة، وهو ما يبرز عظمة الدين الإسلامي وعبقرية الفقهاء المسلمين.